·BIBLIOTECA·
·LVCCHESI·PALLI·

BIBLIOTECA LUCCHESI - PALLI
III. SALA
A
IX
7(2

Ap. Sala 3. V. 9

24953

Digitized by Google

II. A. IX. 7 (2

Digitized by Google

DELLA

GIURISPRUDENZA

MARITTIMA-COMMERCIALE

ANTICA E MODERNA.

Digitized by Google

Digitized by Google

DELLA

GIURISPRUDENZA

MARITTIMA-COMMERCIALE

ANTICA E MODERNA

TRATTATO

DELL' AVVOCATO LUIGI PIANTANIDA
MILANESE.

» Fu troppo audace, è vero, = Chi primo il mar solcò
» E incogniti tentò = Lidi remoti;
» Ma senza quel Nocchiero, = Sì temerario allor,
» Quanti tesori ancor = Sariano ignoti? »

TEMIS. in MET.

» ..... *Placuitque profundo*
» *Fortunam tentare mari.* »

LUCAN.

TOMO SECONDO.

MILANO

Dalla Stamperia e Fonderia di GIUSEPPE E PAOLO FRATELLI VELADINI
in Contrada Santa Radegonda N. 964.

1806.

Digitized by Google

La presente edizione è posta sotto la salvaguardia della legge 19 fiorile anno IX (E. F.), essendosi adempito a quanto in essa si prescrive.

Digitized by Google

AL SOMMO CESARE

FONDATOR D' IMPERI E REGNI
TRIONFATOR DEL MONDO
LEGISLATOR DEI POPOLI
PROTETTOR DEI MARI E DELLE GENTI

NAPOLEONE IL GRANDE

ALTISS. AUGUSTISS.
IMPERATORE DE' FRANCESI E RE D' ITALIA

L' AVVOCATO
LUIGI PIANTANIDA
UMILIA DEDICA CONSACRA.

BIBLIOTECA NAZIONALE NAPOLI

Sic desideriis icta fidelibus
Quærit Patria CÆSAREM.
Tutus bos etenim rura perambulat
Pecatum volitant per mare nevitæ.
Hor. lib. IV. Od. V.

Digitized by Google

TITOLO I.

Del Naufragio.

1. Dopo aver parlato in genere dei tanti pericoli cui la navigazione è soggetta, sommo certamente dee riputarsi quello del naufragio. Questa sventura in se contiene la somma dei mali che scorrendo il mare si possono incontrare nelle persone così, come nelle cose che alla nave si affidano.

2. La nave esser può così preda degli uomini, come della natura. I corsari, i nemici, il fuoco, le tempeste, gli scoglj, e cento altre funeste meteori, e combinazioni tender possono alla distruzione, ed alla perdita della nave; e la rovina suole allora ai naufragj ed alle prese venire attribuita.

3. *Naufragio* nello stretto senso significa *sommersione*, od *infrantura della nave*, dalle latine parole *navis*, e *fragium*. Non posso quindi annuire all'etimologia di tal vocabolo data dall'Accursio nella sua spiegazione *a nave*, *et frago*, mentre la parola *frago* o *fraxo*, secondo le varie lezioni di Festo nel suo opuscolo *de veter. ver. signif.* significa far la guardia, e non già rompersi, od essere infranto.

4. Vero è che il naufragio può seguire in due modi, sia colla sommersione della nave nelle onde da cui viene ingojata, sia coll'essere infranta da uno scoglio, o dall'investimento, ed urto nemico, per cui o venga a far acqua in qualche parte, o sia tanto sconquassata che più oltre non si possa navigare. Nel secondo caso può alle volte dalla furia dei venti, e dal moto delle onde essere spinta al lido; ma il più comune è che resta sommersa nel profondo del mare ed è perciò che se ne ritiene sempre seguito l'irreparabile sinistro, come leggesi ne' sovrani rescritti degli imp. romani ai navigatori d'Affrica. *Quoties obruta, vel submersa fluctibus navi, attamen adhibetur. L.* 3. C. DE NAUF. *de submersis navibus decernimus L.* 5.

C. eod. Nel secondo anche più facilmente si può giungere al salvamento di essa o di qualche sua parte, ed è più ovvio il caso della legge di Costantino: *Si quando naufragio navis expulsa fuerit ad litus, vel si quando aliquam terram attigerit, ad dominos pertineat: Fiscus meus se se non interponat. Quod enim jus habet Fiscus in aliena calamitate, ut de re tam luctuosa compendium sectetur?* *L.* 1. C. DE NAUFRAG.

5. La definizione pertanto dall' etimologia del naufragio diferisce, come l' effetto dalla causa, nel rapporto che una nave infranta viene dalle onde ingojata, non potendo più continuare su quell' indomito elemento il suo viaggio. Laonde la parola naufragio nel senso etimologico non rende per verun conto l' idea della sommersione della nave, e gli antichi legislatori per esprimerla dovettero prevalersi d' una perifrasi qual' è quella della citata *L.* 3. C. DE NAUFRAG. *obruta, vel submersa fluctibus navi.*

6. Ad ogni modo per un consenso universale dei popoli la parola naufragio è ricevuta per qualunque infortunio che riduca la nave in tutto, od in parte ad essere dalle onde sommersa. Si è presa la causa per l' effetto, ed un sostantivo se n' è fatto, che l' una, e l' altro ci rappresenta.

7. Può dunque la nave naufragare per un soffio di vento, per un urto di scoglio, per un colpo di cannone, per un impeto di fuoco, e per qualunque tristo accidente che la natura, e la forza superiore possono a' di lei danni opporre.

8. Vuol quindi il naufragio essere considerato come il fracassamento, la sommersione, o la perdita di un vascello, cagionato dalla violenza dei venti, e dalla tempesta, o dall' urto contro gli scogli ed i banchi di sabbia, o dalle arene, o in fine dallo sbattimento, ed infrangimento riportato alle coste, od altrimenti, che sia atto a farlo perire.

9. Se un vascello dà contro uno scoglio, si rompe, si distrugge, e diviene preda dei flotti, il naufragio è assoluto; mentre gli avvanzi possono essere ricuperati, ma il vascello non esiste più. Che se a cagione di un urto contro un altro corpo il bastimento si guasta in qualche sua parte, e fa acqua, senza che questo disordine lo faccia som-

mergere, perire, o mancare, non si può dire ch' esso abbia naufragato, ed invece di essere un *sinistro*, non è che un *avaria*, vale a dire un semplice danno.

10. Naufragio, e quindi sinistro è sempre quando la nave si sommerge, tanto che vada d' un colpo sepolta nel seno del mare, quanto che lentamente s' empia d' acqua, senza che ne dispaja affatto la di lei superficie; ed in questi casi vi è sommersione della nave senza la di lei frattura. *Il y a deux sortes de naufrages. La premiere est lorsque le navire est submergé, sans qu'il en reste aucun vestige permanent sur la surface des eaux.* DECLAR. DU 15. JUIN 1735. ART. 2. *VALIN. T. 2. PAG. 575. La seconde c'est lorsque le navire échoué sur la côte donne ouverture à l'eau de la mer qui remplit sa capacité sans qu'il disparoisse absolument. Ces divers accidens sont présumés fatals.* EMER. DES ASSUR. *T. 1. PAG. 400.*

11. Qualunque sia la causa fatale del naufragio se degli effetti, od avvanzi della nave vengono gettati dal mare sulle di lui sponde, ogni principio di ragione, e d' umanità prescrive che siano resi a quegli sventurati che usciti sono dalla burrasca, od agli eredi di quelli ch' ebbero la disgrazia di perire.

12. Erasi anticamente stabilito su tutte le coste del mare un barbaro diritto, che chiamavasi diritto di naufragio, in forza del quale ciascuno poteva metter mano agli effetti di que' miseri che facevano naufragio sulle coste stranicre. Si credeva allora di non dovere nè giustizia, nè pietà a quelli che non erano legati con alcun rapporto di diritto civile; e Seldeno pensò che questo abbominevole diritto fosse stato introdotto dai Rodiani.

13. I romani che lo aveano praticato, non conobbero che tardi sotto Adriano, ed Antonino, che la dignità della loro nazione esigeva la proscrizione di sì barbaro costume. Ma le leggi che emanarono per questa correzione furono dimenticate da molti successori all' impero, meno pensando a farvi regnare la giustizia che ad impinguare i diritti del fisco; sicchè nella decadenza dell' impero, le buone leggi restarono senza vigore, ed il disordine di sì cruda costumanza sui naufragj non fece che prendere nuova lena.

14. I popoli credevano di non appropriarsi che i diritti del fisco,

troppo debole allora per conservarli, e non s' avvedevano ch' esso di troppo esteso sui beni dei naufraghi vi era inchiuso, e colpevoli d' ingiustizia rendevansi coll' usarne verso dei medesimi naviganti.

15. Il costume di predare gli effetti naufragati divenne allora una specie di mal epidemico, e si viddero nell' Europa i signori vicini alle coste del mare dopo avere participato alla preda di tali effetti come particolari, farsi a poco a poco un diritto esclusivo di preda, e come attaccato alla loro signoria.

16. Nacquero allora in Francia questi criminosi abusi, ma troppo deboli quei re per farvi rispettare le loro leggi, dovettero soffrirli. Luigi IX. detto il *Santo*, invece di punire il duca di Brettagna, che nel 1231. ferocemente esercitava il diritto del naufragio, trattò con lui la rinuncia a questo diritto a condizione, che i navigatori delle sue bande gli pagassero certi tributi di passaggio.

17. Comparvero i famosi giudizj d' Oleron, i quali, sebben riguardassero propriamente la navigazione sulle coste della Guienna, del Poitu, e della Normandia; pure parvero sì giudiziosi, e giusti, che ben presto si viddero adottati da per tutto. Le persone, ed i beni dei naufraghi trovarono allora pietà, e giustizia nella marina giurisprudenza; e furono *scomunicati*, e *puniti come ladri* i predatori degli effetti naufraghi. A tali giudizj si uniformarono dappoi i trattati di pace, e di commercio di Enrico VII. e Filippo di Borgogna, e d'Austria nel 14. febbrajo 1495., gli editti di Francesco I. nel febbrajo 1543., e quelli di Luigi XIV. nell' agosto 1681.

18. In ogni tempo così sottentrarono alle barbare le colte legislazioni, ed ai regnanti stolti, e crudeli, i principi savj, umani, e d' ogni virtù forniti. Le vicende dei popoli, e degli imperi ebbero ad un dipresso le stesse variazioni dei discendenti d' una privata famiglia, celebri, e distinti ora nei vizj, ed ora nelle virtù.

19. Alcuni degli imperatori romani animando le loro leggi di uno spirito filosofico viddero con orrore, e punirono severamente coloro che avessero approfittato delle sventure d' un incendio, d' un naufragio per appropriarsi quegli effetti che nel duolo e nel disordine restavano abbandonati dai miseri proprietarj. Repressero una barbara giurisprudenza dalla tirannide introdotta, e vietarono al loro fisco di

Digitized by Google

spiegare pretese su di tali cose. *Qual diritto infatti ha mai il fisco nell' altrui calamità per trarne partito da un accidente cotanto luttuoso!* Così Costantino alla *L. 1. C. h. t.* tolse quell' inumano assioma, *Res fisci et ubicumque natat*. Antonino ebbe lo stesso divisamento, e dopo lui Federico nell'Aut. *Navigia C. de furt.* tenne ferma la stessa legislazione. *Navigia quocumque locorum pervenerint, si quo casu contingente rupta fuerint, vel alias ad terram pervenerint, tam ipsa navigia, quam navigantium bona illis integra reserventur, ad quos spectabant, antequam navigia hujusmodi periculum incurrissent*. E siccome i buoni principi sono rari, e per l'ingiustizia di alcuni che avevano regnato con uno scettro di ferro, fatto si erano lecito di avocare coi loro editti al fisco siffatti miseri proventi, così quell' imperatore proseguì annullando colla sua costituzione ogni legge, o consuetudine che a quella contraria si fosse attivata. *Sublata penitus omnium locorum consuetudine, quæ huic adversatur sanctioni: nisi talia sint navigia; quæ piraticam exerceant pravitatem, aut sint nobis, sive christiano nomini inimica*.

20. Anche ne' tempi a noi più vicini si viddero i monarchi, e le nazioni abbattere sino dagli ultimi fondamenti siffatto monumento d' iniquità. Carlo V., Luigi XIV., ed altri illustri capi dei popoli a loro soggetti inflissero pene contro chi si appropriasse i beni de' naufraghi; e per decreto del supremo consiglio delle Indie, lorchè nel 1626. l'indica flotta naufragò, fu restituito agli interessati nelle cose naufragate tutto l'oro, l'argento, ed ogni altro effetto, che dalle onde, e sulle rive avea ricuperato Francesco Mexia abitatore di quelle inospite contrade, salve a lui le spese della estrazione.

21. Alla sanzione di questi principi legislatori vanno conformi le opinioni de' più grandi romani giureconsulti alle *L. 3. ed ult. ff. de inc. L. 44. ff. de adq. rer. dom. L. 1. ad L. Jul. de vi priv. §. ult. Inst. de rer. div. L. 8. ad L. Rhod. de Jactu etc.*

22. Vero è che nell' Inghilterra, e nella Germania si viddero uscire le crude leggi che i beni dei naufragati al fisco devolevano; e ne' più rimoti tempi d' una tal legge, accolta dalla barbarie dei Danesi, Brettoni, e Siciliani se ne vede menzione fino nella Grecia

presso di Sopatro, e Siriano; ma se da pria fu figlia dell' errore, o del bisogno, dessa dappoi non potè esserlo che della iniquità. Cristiano re di Danimarca dopo l'abrogazione di sì barbara legge, soleva dire di aver perduto un annuo reddito di cento mille scudi d'oro: ma la provenienza di questo ramo di finanza era troppo inumana, ed ingiusta perchè fosse conservato.

23. La ferocia di questa legge si è in alcune spiagge marittime della Germania tant' oltre portata, che gli stessi ministri delle chiese vanno pubblicamente pregando Iddio che benedica il diritto del fisco sui beni dei naufraghi! e quello che fa più stupore è il Dott. Tomasio, che in una strana sua dissertazione, *De Stat. Imperii Potestate legislatoria contra jus commune*, sostiene una tal pratica come non contraria alle regole di giustizia, e di carità. Non è quindi meraviglia se il celebre Barbeirac mosso a sdegno da tanto abuso di ragione, abbia sì vigorosamente combattuto la rea massima, ed i vili e più rei sostenitori della medesima. Bisogna ben dire che Tomasio in verun altro punto somigliasse a Papiniano, fuor di quello di non abbandonare la propria opinione a costo di morire, ove questa fosse appoggiata alla propria coscienza. Ma simile foggia di agire è piuttosto da forte che da sapiente: giacchè la massima di Tomasio è ingiusta, ed è più ingiusto l' impegno con cui la sostenne in trionfo dell' errore. *Occupatio bonorum naufragio ammissorum est quid barbarum, et crudelitas tum in cives, tum in peregrinos.* BODIN *L.* 1. *CAP. X. DE REPUB.*

24. La smania servile di troppo accordare al fisco condusse i giureconsulti a perdersi nei vortici dell' errore, e dell' iniquità. *Jus quæris? Error jus facit: at si non peccatur errore, sed scientia, scelus est, quod erroris specie prætenditur.* BODIN. *IVI PAG.* 267. *Cæterum ex eodem fonte iniquitatis quoque arguitur consuetudo, quæ bona naufragorum fisco addicit.* PUFFENDORF *DE JUR. N. ET G. L.* 4. *C. XIV.* §. 4.

25. Ulpiano, e Callistrato alle leggi 1. 7. e 12. *ff. de incen. ruina nauf.* non veggono che dei ladri, e rapitori spietati in coloro che traggono occasione da sì tristi eventi per appropriarsi le cose rovinate, o naufragate.

26. Filosofo, e giureconsulto può ben dirsi Euripide quando parla dell' inumanità di chi osa spogliare i naufraghi.

» *Ospite naufrago = a voi mi dono!*
» *Nè ad ispogliare = un uomo io sono.*

Eurip. in Helena vers. 456.

27. Con eguale stile l'orator Dione fa sermocinare il greco popolo all' aspetto di straniera naufragata nave. *Absit, o Jupiter, ut lucrum captemus tale ex hominum infortunio.* DION PRÆS. ORAT. VII.

28. Che se in mezzo a tanti principj di natura, e di ragione viddimo dei popoli colti abbracciar leggi civili ingiuste e barbare, recar non ci dee a meraviglia, giacchè spesso sono dettate dalle circostanze dei tempi e dal bisogno, e le circostanze d' un popolo non sono quelle di tutte le genti, per le quali dev'essere scritto un somigliante Trattato.

29. Quando non evvi una causa precedente, e giusta, l'aquisto che si fa della robba altrui è sempre vizioso, ed illegittimo. *Notandum est leges quasdam civiles esse plane injustas, ut quæ bona naufragorum fisco addicunt. Nulla enim causa præcedenti probabili dominium alicui suum auferre, mera injuria est.* GROT. DE JURE B. ET P. L. 2. C. VII. §. 1.

30. Io non posso credere che tutt' ora sussista nell' Inghilterra quell' ingiusto statuto *Prærog. Reg. c. II.* in forza del quale tutte le cose dal naufragio provenienti, ovvero ritrovate alle spiagge, e sulle onde dei mari, indistintamente appartengano al re, od a colui al quale il re ne assegna il diritto. Mai le famiglie d' uno Stato sono più afflitte e desolate, che allora quando ad un crudo doganiere sono affidate sì misere cause di finanza.

31. Ma se in Inghilterra, ed altrove si viddero nell' antichità adottate delle barbare giurisprudenze a favor della nazione, ben più animate dalla barbarie erano quelle che accordavano ai privati un tal favore. La navigazione avea in que' tristi tempi sovverchi rischj a correre; si avevano a temere gli scoglj, le tempeste, il mare, e gli eccessi della cupidità, e rapina degli uomini. Se i vascelli si arrenavano, o rompevano sulle coste, essi appartenevano insieme degli effetti del loro carico al signore del luogo ov'era seguito il naufragio.

32. Gli antichi Galli avevano stabilito un diritto detto *Debris de vaisseau*, ossia *della infrazione de' vascelli*, perchè essi riguardavano gli esteri come loro nemici, e giungevano fino ad immolarli sugli altari ai loro Dei. I Romani abolirono questo inumano costume sul finir dell' impero; ma si risolsero poi ad in certo modo ristabilirlo per indennizzarsi delle perdite che loro arrecavano le frequenti incursioni dei popoli viciui. Questo barbaro diritto non ha più luogo presso le nazioni colte dell'Europa, e del mondo intero, che rispetto ai corsari, ed ai nemici; ed anche riguardo a loro, sotto le più prudenti modalità, e discipline marittime, delle quali occorrerà parlarne in appresso.

33. Il Gran Luigi nella famosa sua ordinanza della marina dichiara aver posto sotto la protezione e salvaguardia della legge, i vascelli, gli equipaggi ed i carichi, uomini, e beni ivi contenuti, siano sudditi, amici, alleati, od inimici, e fino i corsari, che fossero stati gettati dalla tempesta sulle sponde del regno, o che altrimenti fossero stati bersagliati dalle burrasche, e salvati poi in tutto, od in parte dal naufragio. Ingiunse poi ai sudditi suoi di fare ogni dovere per recare soccorso a que' miseri che si vedessero nel pericolo di naufragare.

34. Chi avesse osato di tentare alla loro vita, od ai loro beni era immediatamente punito di morte senz' alcuna speranza di grazia.

35. Questa savia legislazione aveva il più sicuro dei fondamenti, quello appoggiato ai sentimenti della natura, che è la comune madre di tutti gli uomini, e di tutti i popoli. D'indi apparvero spesso degli uomini intrepidi, che animati da questi bei sentimenti, affrontarono i più grandi rischj, per rapire al disastro i loro simili in mezzo ai fiotti, e chiamarli a vita nell' istante fatale di perderla. Fu un tale sentimento che animò il cuore di Bouzard, quel bravo cittadino di Dieppe, che nel 31 agosto 1777, fuori slanciandosi dalle braccia della moglie, e dei figlj, all'aspetto d'un' orribile burrasca espose con magnanimità la vita ai suoi non meno che a se preziosa, per renderla ad otto cittadini inghiottiti dalle onde, e destinati ad una morte inevitabile, per conservare un patrimonio a 22 figli che deploravano sulle rive i rischj dei loro parenti. Ma se questo illustre cittadino fece un' azione degna de' più grandi elogi, e s' egli diede

un memorabile esempio di que' sentimenti che dalla natura dettati tanto sollevano, ed onorano l'umanità, ben grande lusinghiera, ed onorevole fu eziandio la ricompensa ch' egli n'ebbe, e tale ad eccitare i suoi simili a tutto fare per il soccorso di quegli sventurati che si veggono lottare colla morte nei rischj del naufragio. L'ultimo dei re di Francia, dopo aver colmato di beneficenze l'azione di Bouzard, volle ancora vederlo, e trovarlo sul suo passaggio nel salone d'Ercole al castello di Versailles il 3 gennajo 1778. Ivi Sua Maestà volgendo su di lui un dolce sguardo di riconoscenza, e d'interesse, gli disse quelle preziose parole: *Voila un brave homme, et veritablement un brave homme*. Chi ha conosciuti i talenti di quel misero principe, non troverà debole siffatta espressione.

36. I signori, ed abitanti vicini al mare, continua il Gran Luigi, subito dopo i naufragj, e le disgrazie marittime successe lungo il lor territorio, sono tenuti avvertire gli ufficiali dell' ammiraglità del loro distretto; ed a tale effetto in capo d' ogni anno incaricheranno dei consoli, o veglianti perchè invigilino, sotto pena d' essere tenuti del proprio per le depredazioni che ne soffrissero i naufraghi. Adesso vi sono dei commessi, detti guarda-coste, i quali portano una bandoliera con permesso dell' ammiraglio.

37. Se questi ufficiali non esistono, o mancano, gli abitanti sono sempre tenuti a vegliare sullo stesso oggetto, e denunziarne alla Giustizia i contravventori; essendo debito di ogni uomo di procurare il ricupero e la conservazione degli effetti naufragati.

38. Chiunque per ordine, o per volontà si occupa nel ricupero e salvamento di oggetti naufragati, sotto pena anche corporale, dee astenersi dal portare coi proprj naviglj le merci, o gli avvanzi dei vascelli naufraghi e loro carichi, in altri luoghi fuori che nei destinati a tale effetto, come sulle vicine alture di sabbia che costeggiano il mare, su quei terreni piani e vicini al lido, ma situati fuori della portata delle onde, e sulle alte sponde di terrappieno, o di macchigni confinanti il mare.

39. Nel salvare i pezzi naufragati saranno solleciti gli ufficiali di aver cura delle carte, dei libri, ed oggetti più importanti del vascello. Riceveranno le dichiarazioni dei capitani, piloti, e di quelli

dell' equipaggio che si saranno potuti salvare. Se il vascello non è tutto a pezzi in modo a non ravvisarne alcun vestigio, faranno un processo verbale dello stato in cui esso si trova, e dei pezzi che possono indicare la qualità della nave naufragata.

40. Si farà un esatto inventario delle merci e cose salvate, che si faranno trasportare, e porre in magazzeno, o luogo di sicurezza.

41. S' informeranno se alcuno abbia predato qualche cosa, e verificandone faranno processare i colpevoli, sotto pena d' essere destituiti, e di rispondere anche personalmente di tutti i danni che ne fossero indi succeduti agli interessati.

42. Ogni vetturale, condottiero, o marinaro al primo invito che viene fatto dall' ufficiale, dalla parte interessata, o dagli abitanti del luogo del naufragio è tenuto sotto pena d' essere castigato severamente dal giudice criminale, a prestarsi coi carri, cavalli, battelli, navi, e loro rispettivi utensigli pel trasporto delle cose ricuperate al sito destinato. Ogni riclamo su quest' articolo dev' essere dalle autorità immantinenti giudicato.

43. Interessati specialmente in siffatte circostanze sono il capitano, la gente dell' equipaggio, gli armatori, i socj del vascello, o del carico, od i committenti, gli assicuratori, e gli assicurati.

44. I lavoratori saranno impiegati a giornata, o ad opera finita; ma ogni mattina e sera si vedrà col ruolo alla mano se tutti sono al travaglio, ed in qual modo l'abbiano fatto per esserne soddisfatti. Se fuori di quanto fu loro ordinato cambiano, o mal adempiono il lavoro, possono essere castigati.

45. I condottieri ad ogni trasporto consegnano al magazziniere una nota degli effetti che conducono, affinchè consti tanto della quantità da essi effettivamente condotta, quanto di quella entrata in magazzeno. Di tali note ne hanno un controlo gli ufficiali dell' ammiragliato per farne il confronto con quelli presentati dai conduttori al magazziniere.

46. Dopo il trasporto fatto al magazzino delle mercanzie salvate, si passerà dagli ufficiali alla ricognizione, e verificazione di quelle, tanto sull' inventario fatto al luogo del naufragio, quanto sulle note date ai conduttori, e sul controlo fatto dal guarda-magazzeno.

47. Se le persone impiegate in questa bisogna non hanno un salario fisso dalla nazione, debbono essere indennizzate in ragione del tempo in cui si occuparono, e delle circostanze che rendono il travaglio più o meno meritevole di ricompensa.

48. I processi verbali di ricognizione degli effetti salvati debbono essere fatti in presenza del capitano, o piloto della nave se vi è, od in sua vece presso della persona principale dell' equipaggio, e delle persone interessate che vi si trovassero presenti, non che del guarda-magazzeno; i quali tutti debbono soscrivere il processo verbale ad ogni seduta: ed ove si rifiutino alla sottoscrizione, dopo la regolare interpellazione, si fa menzione sul registro della causa per cui tutti non hanno sottoscritto.

49. Se dentro di un mese dal giorno del fatto ricupero degli effetti naufragati, nessuno si presenta a pretenderli colle debite giustificazioni dell' insinuata proprietà, gli ufficiali dell' ammiraglità passano a vender quelli che sono di difficile, o costosa conservazione. La vendita si fa sempre mediante editto alla pubblica asta, sotto le discipline portate dai rispettivi locali regolamenti che concernono i pubblici giudiziali incanti. Ove poi se ne trovassero di quelli che, come dice la legge = *servando servari non possunt* = onde fossero esposti al guasto, od al deperimento, volendoli conservare, di essi se ne potrà accelerare la vendita a seconda del rispettivo bisogno.

50. Anche le navi verranno peritate, ed ove a giudizio di tre esperti fabbricatori, siano dichiarate inservibili, e più in istato di essere riparabili, si possono esse, od i loro resti vendere senza ulteriore ritardo.

51. Col denaro ricavato si comincerà a soddisfare le spese del ricupero, ed il resto verrà conservato per chi di ragione.

52. Accadendo il naufragio in un luogo lontano dai luoghi abitati, o presso ad una comune in cui gli uffizj dell' ammiragliato non avessero fondi per sostenere le spese occorrenti al ricupero delle cose naufragate, verrà tosto spedito dagli ufficiali un messo al luogo del naufragio ed alla vicina comune, ed ivi gli ufficiali cogli amministratori municipali, o colle altre autorità locali eleggeranno un negoziante facoltoso, il quale dovrà prestarsi, e fare le anticipazioni

occorrenti per tale ricupero, e gli verrà abbonato un tanto per cento di provigione sulla somma anticipata, fino che colla vendita degli effetti si faccia luogo a soddisfarlo. Se il messo è volontario sarà pagato il doppio di quello che se fosse spedito con ordine superiore.

53. Se le mercanzie deposte nel magazzeno si trovano deteriorate, o guaste, il custode è obbligato a cercare a sue spese degli operai pratici di tali merci, e farli a sua spesa travagliare per riparare ai loro danni in quanto è possibile, ed a norma del risultato della visita, che di esse far deono precedentemente a tali incontri gli ufficiali dell' ammiraglità alla presenza delle parti interessate che si possono far intervenire.

54. Che se il danno è tale che non possa venire riparato, e le merci non siano conservabili senza una notabile perdita, essi ufficiali sono obbligati a far ciò risultare da un processo verbale eretto alla presenza dei periti, e delle dette parti, e farle vendere alla presenza, per quanto è possibile, delle parti medesime. Il danaro ricavato dee depositarsi presso quel negoziante, o cittadino che fosse di aggradimento alle parti interessate: altrimenti possono gli ufficiali depositarlo in mano sicura di persona loro benevisa, e di cui essi ne sono risponsali.

55. In occasione di tali vendite è severamente proibito agli ufficiali sotto pena di perdere l' impiego, e di perdere l' importo sborsato, l' aquistare anche col mezzo di sottomesse persone le cose che vengono per tal modo incantate e vendute. La facilità ch' essi avrebbero di frodare l' interesse delle parti vuol essere frenata, e repressa colle pene più rigorose.

56. Quando in occasione di naufragj, od altri infortunj delle navi i proprietarj, o commissionarj, ai quali sono indirizzate le merci, o quelli che le hanno caricate si presentano per farsi riconoscere, e per accudire eglino stessi alla bisogna, gli ufficiali debbono ritirarsi, e lasciare loro intiera libertà di provvedere ai fatti loro.

57. Una tale facoltà deesi pure accordare a tutti quelli che hanno un interesse nel bastimento, o nel di lui carico. Perchè se tutti gli interessati non si presentano di buon accordo per dar sesto essi medesimi all' affare, o non giustificano il rispettivo loro diritto, gli

ufficiali non deggiono più ritirarsi, essendo essi destinati alla conservazione dei diritti degli assenti. Le parti interessate che si trovassero presenti non deono avere la libertà di occuparsi, e metter mano al salvamento di altre cose, fuor di quelle che ad essi spettano: nel resto non è loro lecito di avere la menoma ingerenza. Laonde se uno si presenta come proprietario d' una sola porzione del carico, o degli effetti ricuperabili, egli non ha diritto ad immischiarsi nel travaglio, ma solo potrà assistere, lasciando però che tutto venga operato dagli ufficiali dell' ammiragliato, i quali, dacchè ogni cosa è posta in salvo, ne rilasciano ai postulanti le rispettive loro quote.

58. Letterale è la disposizione del testo su tal punto: ognun può metter mano alle cose sue; ed ogni atto contrario a tale facoltà sarebbe ingiusto. *Licere unicuique naufragium suum impune colligere constat. L.* 12. *ff.* DE INCENDIO.

59. All' ispezione degli ufficiali s' aggiunge quella dei giudici ammiragliali, i quali sono incaricati d' informarsi della causa del naufragio, o dell' arrenamento della nave, della nazione del capitano, e dei marinari, della qualità del vascello, e delle mercanzie, e delle persone cui appartengono.

60. Se la perdita, o rovina della nave venisse ad iscoprirsi come procedente da un atto volontario e malizioso, o verificandosi che la nave fosse nimica o corsara, o che il carico fosse di contrabbando per contenere merci soggette a confisca, per non essersene pagati i dazj, o per essere di proibita estrazione, od importazione, essi giudici devono passare all' arresto personale e reale tanto degli equipaggi, che delle navi, e de' loro carichi.

61. Risultando in seguito che il solo capo, o l' armatore ha parte nel delitto, e non l' equipaggio, questo può essere rilasciato: ed ove dubbj furono gli indizj, tanto le persone, che le navi possono essere rilasciate od a processo aperto, o con sicurtà, se vi fosse pericolo di compromettere l' interesse del terzo.

62. Queste pratiche sono indispensabili; giacchè tendono a verificare il diritto delle parti interessate, a proteggere i diritti pubblici e privati, ed a garantire dal dolo, e dal danno altrui le cose naufragate, o deperite ne' marittimi rischj.

63. Avvenendo il naufragio, o l'arrenamento della nave in luoghi inospiti, o tali che intervenire non possano gli ufficiali dell' ammiragliato, sicchè gli effetti naufraghi vadano nuotando sull' acqua, o periscano nel fondo, non è perciò libero ad ognuno di ricuperare per se stesso, e far suoi gli effetti che appajono per tal modo abbandonati. Deono quelli restituirsi ai loro padroni sotto pena d' essere condannati come rei di furto e di dolosa sottrazione delle cose altrui. *L. Ne quid. 7. ff. de in. ruin. nauf. L. naufragia C. de furt. L. 2. C. de his qui latr. occul.* La citata L. *Ne quid.* 7. colle altre a lei vicine non distinguono che in mare, o sul lido si faccia l' appropriazione delle cose dei naufraghi: l'atto inumano è sempre lo stesso, e sempre eguale è la colpa del rapitore. *In ipsa naufragii trepidatione, in tempore, et loco naufragii .... et nihil interest utrum ex ipso mari quisque rapiat, an ex naufragiis, an ex littore.*

64. Tutti i legislatori delle colte nazioni ingiungono a chiunque abbia tirato dal fondo del mare, o trovato sulle onde degli effetti provenienti da getto, arrenamento, o naufragio, di metterli in luogo sicuro, sia nella propria casa, sia in un magazzino, sott' obbligo di risponderne della loro conservazione.

65. Se tale ricupero si fa durante un viaggio, o trovandosi sulle sponde del mare, sempre ed in ogni caso entro di ore 24 dell' arrivo in luogo nel di cui distretto trovisi l'ufficio ammiragliale, vuol' esser fatta a tale ufficio la notificazione delle cose salvate, sotto pena d'incorrere in un processo per titolo di ricettatore della cosa altrui, a mente delle sopra citate leggi.

66. Nelle stesse pene incorrono coloro, che avendo trovati effetti marittimi sulle sabbie, e rive del mare ivi gettati dai fiotti, o dalla cresciuta delle acque, o dispersi dalle sventure marine, non avranno fatta la detta notificazione nell' indicato tempo, e praticato il loro ricovero per la debita conservazione.

67. Altre volte tali ricuperi di effetti smarriti si proclamavano dai parrochi del porto più vicino all' atto della spiegazione del vangelo, in quel modo che soglionsi da loro pubblicare i matrimonj, e le altre cose del parrocchiale istituto. Ma ora che i rapporti commer-

ciali si sono resi comuni e generali, i parrochi non hanno più quest' obbligo, e questa responsabilità. Debbono peraltro essere affissi al luogo del naufragio, ed alle porte degli uffizj di marina gli avvisi dei seguiti sinistri colle note specificanti il nome della nave, della nazione, del capitano, del luogo della partenza, e di quello cui era destinata, e ad un dipresso della qualità e quantità del carico.

68. Tutte le carte scritte in lingue straniere, che vengono trovate fra gli effetti ricuperati, debbono essere consegnate ai procuratori nazionali, i quali sono solleciti di comunicarle ai consoli delle nazioni, ed agli interpreti, affinchè ne diano avviso alle persone interessate, che da loro possono dipendere, ed ai magistrati dei luoghi ivi destinati.

69. Questi procuratori residenti presso gli ufficj ammiragliali, riconoscendo di quale nazione è il vascello naufragato, o perito, non mancano mai di darne presto avviso dell' accidente al console di quella tal nazione, ed in mancanza dei consoli ne avvertono i principali negozianti della stessa nazione, od i più conosciuti corrispondenti di quel paese, affinchè ne siano con tal mezzo informati i magistrati del luogo in cui si è fatto l'arrenamento.

70. I vascelli maneati ed infranti, ed i loro resti, le merci, e gli altri effetti provenienti dai naufragj, e dagli arrenamenti, od infrangimenti di nave, ritrovati sulle spiagge, o sui fiotti del mare possono essere addomandati entro un anno ed un giorno dal dì della notificazione fatta all' ufficio ammiragliale, e restituiti ai proprietarj, od ai loro legittimi rappresentanti. La restituzione si fa sempre contro pagamento delle spese occorse tanto nel salvamento degli effetti, quanto nella giudiziale loro custodia o vindicazione dai terzi occupanti.

71. Questo spazio di tempo è quello che fu sempre ritenuto in materia di navigazione tanto dagli antichi, che dai moderni per determinare l' epoca, in cui le parti interessate possono comparire a rivendicare i loro effetti. Le leggi romane lo addottarono nei differenti casi al naufragio relativi per determinare, che durante un anno almeno le cose perdute non si ritengono mai per abbandonate e derelitte. Queste massime appajono sparse nella *L. 2. si quis C. de naufrag.*, *Arg. L. 1. ff. de inc., ruina, naufr. L. 2. ff. de*

L. Rhodia L. 44. vers. idem ait ff. de aq. rer. dom. Non mancarono però gli imperatori Onorio e Teodosio di accordare sino il biennio alla prova del sinistro, ed al termine del proeesso. Ma la loro sanzione pare che piuttosto riguardi il termine d'una lite cominciata nel primo anno, e non ultimata nel seeondo per difetto, o silenzo delle parti ehe fossero eonvenute in giudizio, o perchè al giudiee non si fossero esibite le neeessarie prove, od egli stesso con adesione delle parti fosse stato negligente nel dar fine alla lite; sicchè sarebbe sempre vero che l'istanza dev'essere promossa entro d'un anno della seguita notificazione del sinistro. *Si vero causarum talium cognitores libelli datione, vel plenaria interpellatione commoniti, intra biennium has causas adire neglexerint. L. 5. C. DE NAUF.* Vi è pure un'altra legge del eodice dalla quale è prescritto il termine di un anno ad agire per il quadruplo contro il predatore, od occultatore di effetti naufragati, od altrimenti sinistrati, e dopo l'anno non aecorda alla parte lesa che l'azione per il simplo. *L. 18. C. de furt.* Ma anehe questa si eoncilia eolla suddetta massima in ciò, ehe starebbe sempre l'anno per richiamare i proprj effetti, se di loro se n'è fatta la debita regolare notifieazione, ed oltre l'anno si potrebbe sempre chiederli, se fossero stati rieettati, naseosti, od oeeupati privatamente senza di essi farne la notificazione, nel qual easo vi eoncorrerebbe eziandio l'azione di furto nelle vie criminali.

72. Ad ogni modo però il fissato termine d'un anno non si può dire fatale; giacehè i proprietarj sono facilmente ammessi al diritto di spiegare la loro domanda anehe ad onta del passaggio del termine dalla legge stabilito.

73. In oggetti di già per se stessi tristi e deplorabili non deesi aggravare la mano del destino in sottoponendo le parti interessate al rigore del diritto ed allo stretto circolo dei termini legali. La lontananza, il luogo, la morte, le guerre, ed altre circostanze possono rendere difficile l'arrivo dell'infausta nuova; e per quanto le notizie delle sventure volino sulle ali dei venti, mille casi vi sono in cui giungono sì tardi ehe più terribile addiviene il loro arrivo.

74. Siffatto termine non è dunque fatale, al par di quello accordato agli eredi di coloro ehe sono morti in mare; mentre in l'uno,

e l' altro caso sogliono gli interessati ammettersi a spiegare le loro domande benanche dopo spirato il prescritto termine.

75. La stessa facoltà non verrebbe accordata, se si trattasse d' un naufragio accaduto in alto mare, od alla portata delle coste, senza che più non vi restasse alcun vestigio permanente sulla superficie delle acque. Poichè in questi due casi sembra assai giusta, ed adottabile l' ordinanza del re di Francia 15. giugno 1736., in virtù della quale i proprietarj, ed interessati nei bastimenti, e nelle merci del carico in tal modo naufragate debbono entro due mesi, a contare dal giorno della sentita nuova del naufragio, far la loro dichiarazione all' ufficio di marina situato nel luogo del seguito naufragio, ch' essi intendono intraprendere il rialzamento, e ricupero delle cose cadute verso il fondo del mare, ed il salvamento del vascello, degli effetti, e delle merci sommerse, e di farvi travagliare per il corso di sei mesi dalla data del saputo naufragio, in difetto delle quali diligenze vengono essi a decadere d' ogni loro diritto, e proprietà.

76. Per usare di tali diritti i proprietarj del vascello debbono presentare l' atto di proprietà, o la dichiarazione fatta all' ufficio di marina prima della partenza del bastimento, ed i padroni delle merci, le polize di carico, le fatture particolari, o la fattura generale del carico, cui si pretendono appartenere gli effetti dispersi, o naufragati.

77. E siccome gli armatori, e proprietarj del carico non si trovano ordinariamente sul luogo del naufragio, e vi spediscono degli agenti, o commessi; così questi, per fare i loro interessi, debbono essere muniti da un mandato autentico, e regolare, e di tutti i documenti necessarj ai loro principali.

78. Se neglette dai rispettivi padroni tutte le suddette pratiche, i vascelli ed effetti naufragati, o dispersi, o trovati sulle rive non sono domandati dentro l' anno ed un giorno, e non vi concorrono cause per declinare dall' ordinaria regola di ragione, vengono quelli venduti al pubblico incanto, ed il prezzo ricavato viene versato nella cassa della nazione, cui però incumbe di estrarre dal detto prodotto tutte le spese occorse per il ricupero di detti effetti, e per la loro realizzazione.

79. Viene per altro un tale ricavo conservato in una cassa a parte per i proprietarj che potrebbero sopravenire anche dopo il detto termine, ed essere ricevuti nelle loro istanze per titoli legittimi a ricevere non più gli effetti, ma il loro prezzo. In questo caso sono essi tenuti oltre allo sconto delle sovramenzionate spese, eziandio al pagamento di ricognizione per il deposito, e la conservazione, o custodia che la nazione ha fatto dei loro danari.

80. Ogni volta però che gli effetti naufragati si sono trovati in pieno mare, o tirati dal suo fondo nel caso di un naufragio sconosciuto, ed in cui nessuno ancor pensasse al ricupero, o vi si mettesse al travaglio, una terza parte si suole regalare a quelli che gli hanno salvati, e le due altre si conservano in deposito per restituirle ai proprietarj, che hanno fatti i loro incumbenti ne' tempi dalla legge stabiliti. Se ogni termine fosse loro perento, questi due terzi si devolvono alla nazione nei sovra indicati modi.

81. Il terzo che si costuma dare a coloro ch' ebbero il coraggio di salvare gli effetti naufragati, soleva nei passati tempi essere loro dato in natura: ma siccome molti effetti non sono divisibili, altri non conservabili, altri di sempre non eguale prezzo, ed altronde il vero prezzo delle cose è quello cui si possono vendere; così in questa parte io penso che debbasi indistintamente fare l'incanto di tali effetti e stralciarne poi il terzo del ricavo per i ricuperatori.

82. Questo terzo serve di compensa a tutto quanto potrebbero essi addomandare per fatiche, e spese impiegate nel salvamento di effetti naufragati; non è però diminuito dalle spese della giudiziale custodia, e realizzazione, le quali per eccitare il coraggio de' marinaj, restano a solo carico degli altri due terzi.

83. Cotal riparto non sarebbe applicabile al caso di un vascello che venisse ritrovato in alto mare abbandonato dal suo equipaggio in preda dei fiotti, e dei venti, senza che avesse sofferto alcun naufragio. Perchè non sarebbe dovuta allora che una semplice ricompensa a colui che avesse salvata, e condotta in porto la nave abbandonata, avuto però riguardo di equità alle fatiche, ed alle spese che avesse subìto per la di lei condotta. Così fu giudicato dal parlamento di Aix nel 27 giugno 1744.

Digitized by Google

84. Chi avrà pescata un' ancora dal fondo del mare, e ne avrà fatta la notificazione all' ufficio di marina, ne avrà un terzo del valore se dentro due mesi dalla notificazione si presentano i proprietarj a chiederla, e la terrà interamente per se, se nessuno si presenta nell' indicato tempo.

85. Se viene naufragata una nave carica di frutti e prodotti marini come ambre, coralli, od anche pesci di grassa come toni, balene, vitelli marini, ed altri, atti a far olio, ed appare che questi sono preparati dall' arte, od altrimenti appartengono a qualcheduno, si procede a premiare i ricuperatori ne' modi sovrammenzionati. Se poi si vede che furono pescati dal mare senza che appartengano ad alcuno, spettano per intiero a chi gli ha cavati dal fondo, o dalle onde: ed ove non fossero stati pescati, ma ritrovati sulle sabbie, ed arene dei mari, e grandi fiumi del mondo, i ritrovatori non hanno che un terzo del loro valore, e due spettano alla nazione.

86. Vedeva il senato romano la facilità degli avidi soldati, e dei privati indiscreti ad appropriarsi delle cose dei naufraghi, poichè, come dice il poeta, ciò che è facile a prendersi difficilmente si lascia al suo posto = *quæcumque placent oculis, quæcumque rapaces invitant ad furta manus* =; epperò vietava ad ogni privato, o soldato, e qualunque altro dalla legge non incaricato, di accostarsi alle operazioni che si facevano dalle persone destinate sulle cose provenienti da un naufragio = *sed nec intervenire naufragiis colligendis, aut militem, aut privatum, aut libertum, servumque principis, placere sibi ait senatus L. 7. ff.* DE IN. RU. NAUF.

87. Deono quindi in tali congiunture i governatori delle piazze, i comandanti delle guernigioni, dei porti, e luoghi marittimi, e tutte le altre autorità locali prestarsi per dare mano forte agli ufficiali dell' ammiragliato, agli interessati nel naufragio, ed ai loro commessi. Accorderanno per tal uopo i soldati necessarj, ma non potranno ingerirsi in cosa alcuna relativa al naufragio, ed anzi saranno risponsabili della fedeltà di tali soldati rispetto al metter mano alle cose dei naufraghi: un eguale obbligo concerne tanto gli ufficiali di guerra, quanto di giustizia che venissero richiesti per ciò, che può dipendere dalle rispettive loro attribuzioni.

88. Ma se l'umanità ci addita di essere benigni e cortesi per la conservazione degli effetti che si salvano dal naufragio, o si trovano smarriti sulle rive, quale non dovrà essere l'efficacia di un tale sentimento dalla natura ispirato, e dalla ragione protetto a favore dei nostri simili, sia che palpitanti, e presso a morte si salvino dalle onde, o si trovino sulle spiagge, sia che già estinti dalla forza dei venti, e delle maree veggansi giacere sulle arenose sponde? La legge allora più non consiglia, ma ci impone il dovere di usar loro gli estremi ufficj di pietà, in facendo collocare il cadavere dell'annegato in luogo ove i fiotti più nol' possano strascinare nel loro seno, e sia loro concessa sepoltura che li sottragga al pascolo delle voraci fiere. A quest'atto di umanità, e religione vuolsi unire quello di giustizia col darne immantinenti avviso agli ufficj di marina esponendo il fatto, quale si è presentato allo sguardo di chi vidde il cadavere. Che se tra gli uomini vi fossero dei scellerati a tal punto di approfittare di sì luttuoso incontro per ispogliare il corpo dell'estinto, ed infossarlo nelle sabbie, onde così levarlo all'umano sguardo, la legge s'armerebbe di tutto il suo rigore, e non sarebbe eccedente la pena di legarli ai ferri in vita.

89. Al ricevere di tale annuncio gli ufficiali si recheranno tosto sulla faccia del luogo, per fare il loro verbale processo tanto del cadavere, che degli effetti che si potessero ritrovar su di lui.

90. Se gli abiti, le forme, od altri segnali non manifestano evidentemente che il corpo è d'uno appartenente ad una religione non cristiana, i curati del luogo sono obbligati gratuitamente di farlo inumare per carità nel campo santo della loro parrocchia, e fargli procurare un sudario, od altro indumento necessario per sì lugubre funzione. L'esame degli indicati segnali spetta agli ufficiali di marina, e sul loro giudizio non è lecito ai parrochi di far nascere dubbj, o difficoltà sul luogo, e modo di fare l'interramento; e se questi si rifiutano di darvi sepoltura in onta di tale giudizio, vengono privati per tempo conveniente della prebenda loro parrocchiale, da distribuirsi ai poveri della parrocchia.

91. Le vesti poi dell'estinto, che per particolari circostanze, e viste di giustizia non occorresse di conservare, vengono rilasciate in

eguali porzioni a quelli che hanno tirato il cadavere in luogo sicuro della spiaggia, e portato al cimitero ed inumato.

92. Gli effetti preziosi, e carte importanti che fossero trovate sul corpo estinto saranno descritte, e conservate in deposito; ed ove nel sovraindicato tempo nessuno compaja a pretenderle nè come creditore, nè come erede vengono vendute, ed il prezzo si versa nel pubblico tesoro. Trattandosi però d'un corpo soltanto annegato sconosciuto, e non appartenente ad alcun vascello che avesse naufragato, dovrebbe il termine per gli eredi, e creditori essere almeno d'un biennio, attesa la maggiore difficoltà di giungere loro la nuova della morte, e del luogo in cui potè andar a finire l'estinta persona.

93. Le spese di giustizia, di cui abbiamo parlato, s' intendono per quelle che inducono la necessità di sborsare danaro, e perciò chiamansi *forzose*, le quali debbono essere rimborsate anche ai pubblici ufficj, come per viaggi, accessi, vitto fuori di casa, trasporti, noli, consumo di cose inservienti all'operazione, e simili. Le diete non si pagano agli ufficiali, se non nel caso in cui seguissero per una contestazione pendente fra diverse parti pretendenti le cose ricuperate, e descritte. Sono essi stipendiati dalla nazione, e per cause tanto flebili non deesi loro accordare ulteriore onorario a carico delle parti interessate.

94. Fuori che alla nazione, ad altre persone non debb' essere da un savio governo accordato il diritto di approfittare delle cose dei naufraghi non riclamate dai loro proprietarj entro di un certo termine. Risentono tutta la gottica barbarie del feudalismo que' privilegi accordati in certi paesi ai signori abitanti alle rive dei mari, di far suoi tutti quegli effetti che dalle onde, e dai venti vengono naturalmente gettati, e spinti sulle loro spiagge, o che un uomo a cavallo con una lance, od altro stromento dalla legge determinato può giungere a toccare nelle acque.

95. Nè a giustificare siffatti abusi dell' antichità, ormai proscritti dalla ragione può giovare il pretesto di pubblica economia, in aggravando siffatti signori *rivaroli* a mantenere a loro spese in buon essere, e ben riparate le *rive* di quella parte di territorio su cui

essi hanno il mentovato privilegio. Poichè l'interesse, che soggioga ogni cuore umano, fa sì che il solo proprio utile curando, il pubblico sia dimenticato, ed ogni arte del privato consista a trarre sommo vantaggio con poco dispendio. D'altronde il pubblico servizio è allora allegato alle vicende delle private fortune; giacchè un signore che sia, o addivenga povero, più non trovandosi nello stato di adempiere i pesi di un tale privilegio, posta in non cale la manotenzione, e difesa delle rive, ad altro non penserà che a trarre partito delle altrui sventure. Non mancano esempj dell'empietà di tanti signori che giunsero fino a procurare la rovina delle navi approdate per appropriarsene gli effetti; e si viddero i sovrani intimare a sì grave misfatto le pene di morte. Reo egualmente dell'ultimo supplicio è colui che ci toglie la vita, al par di chi tende gli agguati perchè si venga a morte. *Nihil interest occidat quis, an causam mortis præbeat. L.* 15. AD L. COR. DE SICAR.

96. Vengono egualmente da tutti i popoli puniti di morte, e coi loro capi appiccati ad un albero sul luogo del delitto coloro, che durante la notte accendono dei fuochi ingannatori sulle arene, e sugli scogli del mare, e nei luoghi pericolosi per ivi far navigare i viaggiatori, attirarvi, e farvi perdere i vascelli. *Et quid aliud est ostenso lumine dolo malo hominem in perniciem trahere, quam mortis causam præbere? Vin. ad L.* 10. *ff.* DE INCEN. Ben si è precipitato nel mare, e nell'erebo quello scellerato Nauplio, che acceso un fanale sulla cima della rocca Cefarèa, ivi fece rompere, e perire le navi dei greci, tranne Ulisse, e Diomede che si salvarono. Sul reo di lui esempio non mancarono sui mari dei pescatori maligni che nei tempi oscuri, e specialmente di notte facevano dei fuochi appostatamente per indurre i piloti ad urtare sopra uno scoglio, e quindi spogliare la nave di tutto il carico.

97. Tali fuochi insidiosi si confondono con quelli che sulle alte torri dei porti si mantengono per il ricovero, ed asilo dei navigatori. Questi si chiamano *Fari* dal greco *pharos*, *stretto*; ed uno de' più famosi è stato quello della torre di Ptolomeo in Alessandria. *Lumina noctivagæ tollit Pharus æmula lunæ.* STATIUS.

98. Di tutti questi marittimi eventi debbono alla fine di ogni

anno gli ufficiali di marina col mezzo de' loro capi d'ufficio farne esatto rapporto all'ufficio centrale, od al ministro da cui dipendono, affinchè come il governo, così i privati possano riclamare in caso di lesione dei rispettivi diritti.

99. In caso di naufragio, sieno i naviganti nazionali od esteri, in ogni nazione europea, e colta è attivata la regola costante che, per rendere più pronto ed opportuno l'ajuto, non solo sono obbligati i marinari anche stranieri di accorrere, ma gli abitanti in vicinanza alle sponde del mare in cui avvenne l'infortunio possono essere indistintamente chiamati in giudizio per rendere, ed esibire le cose che si provano colà perdute; e ciò sulla legale presunzione ch' essi le abbiano raccolte, od abbiano a ciò data mano, od almeno sappiano chi le abbia prese. La prova dell' assenza, o di altra difesa dee tutta essere a carico di tali abitanti, atteso il sommo favore che la legge accorda ai naufraghi, ed agli interessati nelle cose perite in somiglianti disgrazie. Vedute così quali sono le discipline di polizia nel caso d'un naufragio, o deperimento di nave, veggansi ora le prescrizioni civili rispetto alle conseguenze che ne derivano ai proprietarj del vascello, e del suo carico.

100. Se la nave è assolutamente perita, gli assicuratori sono tenuti alla refezione del danno accaduto per il di lei naufragio come vero sinistro; ma se il deperimento, o guasto non fu che parziale, sono eglino unicamente tenuti alla refezione delle spese di ristauro, ed altro in contribuzione.

101. Il vero sinistro procedente dal naufragio di una nave assicurata, quando i termini della polizza di assicuranza sono comprensivi di qualunque caso di mare pensato, od impensato, si ritiene compreso; ed accaduto il naufragio s' intende commessa la stipulazione, ed aquistato il diritto dell' assicurato contro l' assicuratore. Sì grave sinistro si presume fortuito, e fatale fino che non è altrimenti provata la colpa del capitano.

102. Della prova del naufragio si è già trattato sotto ai titoli del *Consolato*, e *dei Sinistri*, bastando per ora il ricordare che le prove sono sufficientemente appoggiate a quelle non ardue solennità, che si richiedono dalla naturale giustizia, ed equità secondo il diritto delle genti, perpetuo regolatore di quello dei mari.

Digitized by Google

103. Le denunzie del capitano, e dell' equipaggio al primo porto cui approdano dopo il patito infortunio, gli avvisi, e le note formate nei luoghi in cui esso avvenne, e fino le relazioni degli altri vascelli, sebbene essere possano di qualche incertezza, ed appajano fatte a proprio discarico dai denuncianti, per singolare privilegio della navigazione, sono ricevute in giudizio a far piena prova del seguito naufragio, ad onta che vi manchi sul giornale della nave l' annotamento del caso, reso impraticabile dalle di lui circostanze.

104. Basta quindi la notorietà pubblica dell' occorso naufragio, ed una certezza, o persuasione morale, e naturale del giudice perchè si ritenga in giudizio la verità del fatto ad ogni effetto di ragione. Come infatti trovar prove squisite, aver documenti precisi d' un misero accidente che nasce sempre all' improviso, nè ha spesso altri testimonj che il cielo, e la terra, ed in cui la distanza dei luoghi, la mancanza dei mezzi, lo stordimento naturale, e compagno delle sventure, l' insaputa delle formole legali traggono seco l' impossibilità di adoperarle, massime in mezzo alla rapida mutazione delle circostanze che variano ad ogni colpo di tempesta. Il savio magistrato saprà da un canto non essere troppo severo e restio, e dall' altro non troppo facile e credulo nell' ammissione delle prove.

105. Della colpa del capitano, e delle sue conseguenze si è già discorso nel titolo che lo concerne. Basta qui avere presente che se il sinistro avviene, per non avere voluto il capitano prevalersi di piloti pratici del luogo per cui passa, ed ivi destinati come al Faro di Messina, alle imboccature del Tamigi, e simili per servire di guida ai naviganti, in pena di questa negligenza egli è irremissibilmente tenuto a rispondere del patito naufragio. *Si magister navis sine gubernatore in flumen navem immerserit, et tempestate orta temperare non potuerit, et navem perdiderit, actores habent adversus eum ex locato actionem. L.* 13. §. 2. *ff.* LOCATI.

106. La malizia, e la grossa ignoranza dei piloti, e nocchieri per disposizione del consolato di mare cap. 247. veniva punita col taglio della testa, ed una pena eguale si era adottata dai giudizj d' Oleron.

107. Sebbene il dotto Emerigon qualifichi una tal pena come degna della barbarie de' suoi maggiori; pure ben poco vuol essere

raddolcita, a motivo che la gente di mare per l'ordinario merita di essere tenuta col più stretto rigore nell' esercizio di funzioni di tanta importanza, e ch' ella è spesso l' arbitra della vita, e dei beni de' naviganti, e dei negozianti interessati nel carico del vascello. Dove la legge può essere facilmente violata, ivi la pena debb' essere più forte contro i trasgressori.

108. Se il naufragio sia meramente fortuito, o colposo, è questo il titolo d' una causa, che come si è già detto al titolo del *Consolato*, debb' essere sommariamente trattata: nè si dee proporre oltre l' anno del controverso evento.

109. In caso di naufragio il capitano, ed i marinari debbono salvare le carte, e gli effetti preziosi prima d' ogni altra cosa per quanto loro è possibile, come si è già altrove dimostrato.

110. Se la nave non fosse nè infranta, nè sommersa, ma soltanto danneggiata dalla burrasca, cessando allora d' essere un vero sinistro, ma un semplice danno di mare, detto *avaria*, i danni seguiti sulle merci in tale incontro non sarebbero a carico che dei loro proprietarj; nè i padroni della nave, o delle merci perdute nella burrasca potrebbero addomandare alcuna contribuzione a coloro, che per sorte avessero salvato qualche effetto proprio; mentre la perdita sofferta dagli uni, e dagli altri non avrebbe procurato il comune salvamento.

111. Una volta che sia seguito il naufragio, od altro vero sinistro gli assicurati hanno diritto di abbandonare agli assicuratori sia la nave, sia il di lei carico, ed allora i primi ricevono tutto il prezzo dell' assicurazione.

112. Dopo il naufragio, ed il praticato abbandono gli assicuratori addivengono assolutamente i soli padroni della nave, e degli effetti, e quand' anche la nave fosse poi ridotta a porto, o salvamento, le cose dappria assicurate, e dappoi abbandonate spettano tutte di pieno diritto agli assicuratori.

113. Basta che una nave sia stata sommersa nelle acque, rovinata, od aperta da uno scoglio od altrimenti sinistrata, perchè si faccia luogo all' abbandono, ad onta che siasi poi riavuta, e ristabilita nel prospero suo viaggio.

114. Non è quindi dal danno più o meno forte che abbia risen-

tito il vascello, od il carico, che viene determinato il diritto nell' assicurato a fare l' abbandono all' assicuratore; ma sibbene il patito naufragio, quand' anche per un fortunato accidente le merci non avessero riportato guasto o pregiudizio alcuno.

115. Siccome poi l'abbandono d'una nave si può fare nei casi di preda, naufragio, frattura, incagliamento, od arrenamento, arresto di potenza nemica, ed innavigabilità, ed ogniqualvolta vi esiste l' intiera effettiva perdita degli effetti assicurati; così dell' *abbandono* detto dai Francesi *délaissement* se ne farà un titolo a parte.

116. Il naufragio suole principalmente accadere per quegli infortunj di mare che si corrono in caso di tempesta, o burrasca.

117. La *tempesta* nel senso latino significa tanto il buono, come il cattivo tempo; è l'epiteto che ne determina l'idea. *Horrida tempestas cœlum contraxit . . . nunc mare, nunc sylvæ Thracio aquilone sonant.* Horat. epod. xiii.

118. Nelle lingue italiane, e francesi per *tempesta* in genere si ritiene una burrasca, o commozione violenta dell' aria, con o senza pioggia, grandine, neve, ed altre meteori, ed in ispecie di naufragio una commozione impetuosa delle acque, e principalmente di quelle del mare agitato dalla forza dei venti. *Luctantes ventos, tempestatesque sonoras imperio premit* (*Neptunus*) *Virg. En. L. I.* *Continuo venti volvunt mare, magnaque surgunt æquora.* = xvi =

119. Questi *venti* eccitano la burrasca in differenti modi, secondo spiegano gli autori di *meteorologia*.

120. Ora procede il naufragio da un vento che sorge improvviso, estremamente rapido, ed impetuoso quand' è levato; ma presto si dissipa, e chiamasi *turbine*, o *turbo*.

121. Questi turbini si dividono in varie specie, e chiamansi *presteré* se sono violenti, e scoppiano con vampe di baleno. Da Seneca vengono chiamati *tiphi*, o turbi accesi, infuocati nell' aria; e d' ordinario sono accompagnati dall' *Ecnephias*, che è un vento, ossia turbo subitaneo, ed impetuoso, che scoppia da qualche nuvola frequente nel mar etiopico, e particolarmente verso il Capo di buona speranza. I marinari lo chiamano *travados*.

122. L' *Exhydria* è un vento o turbine, che scoppia da una nuvola

con una gran quantità d' acqua. Pare che questo sol differisca in grado dall' *Ecnephias*, il qual' è sovvente accompagnato da rovesci.

123. Il *typh*, o *vortex*, detto dagli Inglesi *whil-wind*, cioè contorcimento di venti e *hurricane*, cioè tempesta di venti contrarj, è un vento, turbine, o vortice impetuoso che si gira rapidamente per ogni verso, e spazza tutto all' intorno del luogo ov' ei si trova. *L' ouragan*, dicono i Francesi, *est un vent impetueux qui tourne rapidement en tout sens, et semble balayer autour de lui. Ce sont de nuages funestes qui paroissent se former tranquillement, et qui tout-à-coup lancent la tempête*. EMERIG. DES ASS. P. 398. V. 1. Questo turbine scende spesso dall' alto: gli Indiani lo chiamano *Orancan*; i Turchi *Oliphant*. E' assai frequente nell' Oceano orientale, principalmente verso Siam, e la China, e rende la navigazione di quelle parti estremamente pericolosa.

124. Questi venti, e turbini sono meteori più temibili nell' inverno, ond' è che i Latini solevano dire, *Agens hyemem ruit æquore turbo*. VIRG. ENEID. *Illos aspera ponti interclusit hyems, et terruit auster euntes*. VIRG., e si guardavano dal navigare prima delle calende di aprile, e dopo quelle di ottobre *ex kalendis aprilis, in diem kalendarum octobris* L. 3. C. DE NAUFR. *Quoniam tempore hyemis navigatio sæpe periculosa est, et semper incerta*. L. 6. C. DE OFF. RECT. PROV.

125. Sebbene al dì d' oggi l' intelligenza in quest' arte della navigazione, la franchezza, ed il coraggio de' navigatori, la necessità, ed estensione del commercio per i lunghi viaggi che si sono introdotti abbiano lasciato interamente libero in qualunque tempo il corso alla navigazione; pure non è meno riserbato alla prudenza del capitano di nave il porsi alla vela, quando è, o può sperar buon tempo.

126. Se quindi il capitano mette vela con un tempo evidentemente cattivo, egli è risponsabile dei sinistri accidenti, cui la nave può andare soggetta durante il viaggio. *Si... quo non debuit tempore... tunc ex locato agendum*. L. 13. ff. LOCAT. *Culpa reus est, qui navem adverso tempore navigatum misit, si ea naufragio perempta est*. L. 36. §. 1. ff. DE REI VIND.

127. Egualmente risponsabile egli addiviene se trascura colposa-

mente di far vela quando il carico è fatto da più di tre giorni, ed il tempo bello invita a navigare. *Cum prosperior flatus invitat L. 6. C. DE NAVIB. L. 2. §. 8. ff. SI QUIS CAUTIONIB.*

128. All' effetto quindi che gli assicuratori corrispondano al danno della cosa assicurata proveniente da tempesta, e burrasca di mare, è d'uopo che il capitano sia nella sua condotta scevro da qualunque colpa, sicchè a lui non sia obbjettabile che nel partire, e navigare abbia agito in modo, che se avesse prudentemente operato avrebbe potuto evitare l' incontro.

129. Sarebbe però scusabile il capitano se per causa di malattia, od altro legittimo impedimento non gli fosse stato possibile di approfittare del tempo favorevole. *L. 10. ff. ad L. Rhodiam.*

130. Gli assicuratori hanno diritto d'essere assolti dai loro impegni verso gli assicurati, se il guasto, o difetto procede da colpa del capitano; ma contro di lui questi hanno il regresso per il sofferto danno. *L. 122. §. Calimachus 1. ff. de V. O.*

131. Secondo le leggi anseatiche il capitano è anche tenuto alla multa di 50. fr., se non ha veleggiato essendo il mare in bonaccia. *Tit. 5. art. IV. Droit Hanseatique = art. 11. Ordon. de la Hanse Teuton.*

132. E' questa una giurisprudenza che fu ricevuta in tutti i tempi, e da tutti i legislatori. *Dominus mercium, vel navis in assecuratione dixit, se paratum esse ad navigandum in certo tempore, quo non erat tanti periculi navigatio, et hac de causa assecurator facilius assecurationem promisit. Si postea dominus mercium, vel navis distulit navigationem, non in bonum tempus, sed forte in mensem decembris, quo tempore solent tempestates nasci in mari, et tunc si navis cum mercibus pereat, non tenetur assecurator. Baldus notat, quod ille, qui non navigat tempore debito, si postea navigat erit suum periculum; unde Santerna exclamat contra magistros navium, et nautas, quando detinentur in portu a mulierculis, vel dulcedine vini: quod si sine causa expectent, et postea navigent, eorum periculo erunt naves, et tenebuntur mercatoribus ad interesse actione locati. ROCCUS. DE NAVIB. ET NAULO. NOTA* 38.

133. Gli ufficiali, e soldati ed uomini di marina così, come gli altri arruolati, ed addetti al militare servizio sono egualmente facili a portar fuori del vascello, e del presidio i vizj onde sono essi invasi a pubblico danno, a ruina di lor medesimi, ed a sovvertimento della fede conjugale, ed amatoria. La legge romana imponeva continenza ai generali non meno che ai centurioni, ed ai comuni. *Rosini. Antiq. rom. corpus absolut. cap.* 10. §. 12. Pompeo uscendo in campo lasciò in Lesbo la moglie, e si fece accusa d' infamia ad Antonio perchè seco conducesse Cleopatra. Tale continenza fu sempre dai consoli difesa, e rigidamente fatta osservare. P. Scipione Emiliano fece, al dir di Valerio Massimo, sbandire tutte le donne che trattavano coi militari, e quel popolo savio giunse a qualificar per infami, ed indegne quelle donne che non essendo loro mogli servivano ai piaceri dei militari.

134. Si ponderi, scrive il dottissimo Pietro Frank nella introduzione alla sua *Polizia medica*, quanto poco le nostre genti di marina, e di milizia terrestre contribuir sogliono alla popolazione a motivo degli audaci loro ed interminabili viaggi sul mare, e nelle differenti marce per remotissime contrade in cui lasciano orme di corrutela, e si valutino insieme i danni che soffrono gli uomini per la generale depravazione de' costumi di tal fatta di gente, e si vedrà quanto sia loro necessaria una rigida disciplina, ed una nuova educazione del loro cuore alle vere idee dell' onore, e delle civiche virtù.

135. Un altro danno che ne deriva allo Stato della loro immoralità, e il guasto della loro complessione e l' impotenza a resistere agli incomodi del loro stato. Gli spedali ripieni di militari ammalati, i porti bullicanti di gente inferma, ed inetta al travaglio sono le tristi dimostrazioni di questa verità.

136. Fra gli esempj, la famosa compagnia delle Indie Orientali eretta in Olanda nel 1602. fa ascendere il numero de' vascelli che fino all' anno 1740. ha ricevuti dalle Indie a 2000. Fino al detto anno sono periti più di 230. vascelli, o per le procelle, o per altri accidenti, nè più sono tornati indietro. Su 73. vascelli che tra l'an. 1734. e 1740. hanno passato, e ripassato il Capo di Buona

Speranza, ed avevano a bordo 13889. uomini ne sono morti 1733., cioè l'undecima parte di 100. Sopra 11. vascelli che da Batavia ritornarono in Olanda con a bordo 1203. uomini, morirono fino al Capo 34., e dal Capo fino in Olanda 46., che presi insieme fanno 80., e quindi una quindecesima parte.

137. Per quanto sminuito siasi il pericolo nella perfezione dell' arte nautica a quelli che una soverchia fiducia nelle cognizioni più perfette spinge ad imprese troppo ardite, sempre l' esito è meno prospero in ragione dei difetti fisici, e morali delle persone che s' impegnano nella spedizione.

138. Più zelante debb' esser quindi il capitano sulla disciplina dell' equipaggio, e più rigorosa, e circospetta la surveglianza dei direttori di marina su quella dei capitani. Non sono mai soverchie le diligenze degli ammiragli nel sistemare in modo le cose, che i semi di probità germóglino nella gente di mare. I negozianti sono più tranquilli nell' esito delle loro intraprese; i naviganti su quello delle spedizioni, ed il popolo sulla prosperità del nazionale commercio, e sulla difesa della pubblica sicurezza.

139. Questo rigore è reso tanto più necessario, in quanto che è di assai difficile prova nelle vie civili la colpa del capitano. Questa difficoltà di conoscere i di lui errori onde porre in essere la eccezione degli assicuratori contro il capitano fa sì, che ben raro sia attesa nei tribunali, per la preponderanza invalsa presso tutte le nazioni, di scusare i capitani di nave in tutto ciò, che la libertà delle leggi, o del commercio permettono loro di fare. *Les assureurs pourroient, suivant les circonstances, exciper de cette faute: de quoi je n' ai jammais vu d' exemple. Emerig.* DES ASSUR. T. I. P. 398. CHAP. 12. SECT. X.

TITOLO II.

Dell' Arrenamento delle navi.

1. Egualmente gli assicuratori non rispondono per un arrenamento di nave accaduto per frode o colpa del capitano, quando la di lui baratteria sia provata.

2. L' arrenamento può trarre seco la rottura, e perdita del vascello, ed allora è una specie di naufragio. Di questo carattere sarebbe quello in cui senza l' opera di una forza estranea non fosse possibile di sollevare la nave, o che questa ne avesse riportata rottura tale che tutta si fosse riempita d' acqua, e si fosse perciò dovuto fare lo scarico delle merci bagnate, o guaste, od altrimenti esposte a danno o pericolo. Allora l' arrenamento è un sinistro fatale, e può l' assicurato farne l' abbandono delle mercanzie senza che gli assicuratori possano ricusarlo.

3. L' *arrenamento*, od *investimento a terra* della nave, detto dai Francesi *échouement* accade allora che un vascello passa, o s' inciampa nel lido, od altrove su d' un fondo basso, o banco di sabbia, ov' esso tocca il fondo e si arresta, non avendo sotto più abbastanza di acqua per sostenersi a galla. Spesso i venti, e le burrasche non meno che l'inesperienza dei piloti spingono, e portano il vascello in un luogo del mare mancante d' acqua per ondeggiare od in uno scoglio, o banco di arena per infrangersi, ed arrenarsi. Questi accidenti mettono ordinariamente la nave in sommo rischio, e spesso in grave danno, e totale di lei rovina. Se questa non porta seco la perdita, il danno che ne riporta veste la natura di *avaria semplice*, ed il danno da lei occasionato resta a carico dei proprietarj, e per questi a quello degli assicuratori; ma se s' infrange, e naufraga od altrimenti viene a mancare, si fa il caso per l' *avaria grossa*.

4. Fra le tante sorti di arrenamenti il più ordinario è quello, che

procede direttamente da fortuna di mare, senza che il fatto dell' uomo vi abbia la menoma parte.

5. In altre procede da un fatto dell' uomo colposo, ed imputabile, di cui, come ho già detto, ne rendono conto gli assicuratori.

6. In terzo luogo finalmente procede bensì dal fatto dell' uomo, ma giusto e necessario, e la perdita, o la contribuzione rimane sempre a carico degli assicuratori. Tale sarebbe allora che un valoroso capitano visto l' inevitabile pericolo di perdere la nave, per sottrarsi alla forza d' un nemico, o per evitare un naufragio assoluto fa arrenare il vascello in un luogo il meno pericoloso. Annone cartaginese fece sulle coste brittaniche arrenare la propria nave, anzichè lasciarla predare dalle navi romane che più avrebbero guadagnato d' assai nella presa del vascello per apprenderne l' arte della costruzione, e la foggia d' adoperarlo, di quello che nel bottino delle ricche spoglie ond' era pieno.

7. Anche gli atti degli Apostoli ci lasciarono un memorabile esempio di un volontario arrenamento.

8. Accusato S. Paolo dal governatore Festo, si appellò a Cesare, e mentre da Cesarèa sotto la scorta di Giulio Centurione veniva condotto a Roma con altri prigionieri, presso l' isola di Creta navigando verso il mare Adriatico fu battuto da un' orribile tempesta. Si alleggerì la nave col getto di parte del carico, delle derrate, e fino delle armature stesse di marina; ma visto che s' appressava l' istante fatale d' un inevitabile naufragio si fece arrenare la nave, immergendola da canto della prora, mentre la furia dei venti ne distruggeva la poppa; ad ogni modo S. Paolo riuscì a salvarsi insieme dell' equipaggio forte di 276. uomini.

9. Se poi l' arrenamento è fortuito, e tutto il catino del vascello non viene riempito d' acqua in tutta la sua capacità attese le cure, ed i travagli dell' equipaggio, e le forze di stranieri soccorsi colle quali si è dappoi giunto a salvarlo, chiamasi *semplice arrenamento*, e se le merci ne riportano danno, questo si divide colle regole delle *semplici avarie*, restando esso a carico dei proprietarj, salvo loro il regresso contro gli assicuratori.

10. Epperò quando, come in questo caso la nave è investita, ar-

renata, ossia, come dicono i marinari, dà a traverso per viste di prudenza del capitano, onde evitare un più grave pericolo, per la rifazione del danno che se ne riporta si fa luogo alla contribuzione; giacchè si sarebbe in tal guisa provveduto al comune salvamento salvando il vascello, e l'equipaggio da un totale naufragio, o dalla preda dei nemici. In questo caso di contribuzione dicesi *grossa avaria*, o *comune*, giacchè il danno viene diviso tanto a carico dei proprietarj del vascello, quanto di quelli delle merci, e così de' rispettivi assicuratori; quando nel caso dell'*avaria semplice* il danno gravita sui proprietarj delle merci, se queste sono guaste, o soltanto su quelli della nave, e rispettivi assicuratori, se il danno fu riportato da lei sola.

11. In questo caso la nave resta soltanto incagliata, e facilmente può essere sollevata, o dalle forze del proprio equipaggio, o cercando l'ajuto di altri uomini, senza che dessa, od il di lei carico abbiano sofferto nocumento alcuno, e con che siano anche giunte al loro destino le merci ivi riposte, e gli assicuratori non sono tenuti ad altro che alla refezione delle spese in avaria. Se la nave si fosse per tale evenimento danneggiata, basta che s'incarichino di farla risarcire, e di far pervenire le merci al loro destino, perchè non sieno più obbligati a ricevere l'abbandono delle cose assicurate.

12. Sebbene nelle varie legislazioni dei differenti Stati si ritrovino alcune differenze nel comprendere a carico degli assicuratori il danno dell'arrenamento; pure viene ricevuta come massima di comune giurisprudenza quella di mettere a loro pericolo qualunque perdita, o danno occorrente ad una nave per fortuna di mare compresovi anche l'investimento in terra.

13. Coerente a questi principj la Spagna nelle sue *ordinazioni marittime al* §. 30. ritiene che quando sieno le merci ricaricate a bordo della medesima nave sollevata dall'arrenamento, e l'accidente segua fuori del porto in cui si fece il carico, gli assicuratori sieno sottoposti alle spese, ed ai danni occorsi; ed ove segua nel porto, sia loro cura di farle ricaricare su quella, od altra nave perchè giungano al destino.

14. Egualmente è ricevuto in Prussia §. 23. *Ordonnance sur les*

assurances, che quando la nave, o le merci sono soltanto danneggiate, cosicchè può quella rendersi nuovamente alla navigazione dentro sei mesi nel Baltico, e dentro nove, o dodici in altri mari secondo la loro distanza, la spedizione dee farsi a carico degli assicuratori.

15. Il regolamento d'Amburgo prescrive più esplicitamente che quando una nave si arrena, dà in terra, o resta sopra qualche banco, e che le merci sono già salvate, o possono tuttora salvarsi, l'assicurato appena ne riceve la notizia, la comunica agli assicuratori. Questi possono convenire del modo di fare la riparazione, o dello sborso di una tanta somma da farsi all'assicurato per l'incarico di salvare, e riparare la nave, ed il carico, od anche pagare la somma ricevuta per l'assicurazione, e con ciò viene ad essere libero dall'obbligo di sostenere le spese necessarie per il salvamento, e ricupero della nave.

16. Questa facoltà alternativa è pure accordata agli assicuratori dalle ordinanze di Svezia citate dall'Azuni sotto questo titolo.

17. Le ordinazioni di Bilboa al §. 19. dispongono che l'assicuratore è obbligato a bonificare tutte le perdite, e tutti i danni che accadono all'assicurato dal toccar il fondo la nave, dal dare in terra, o da qualunque altro motivo.

18. L'eguale cosa è voluta dalla determinazione sulle assicuranze pubblicata in Venezia nel 1771.

19. In mezzo però a qualche difficoltà che potrebbe nascere da ciò che in Francia, ed Inghilterra si pratichi di mettere in alcune polizze la clausola *franchi da ogni avaria*, ed in altre *a tutto rischio*, io sono del costante sentimento che la prima è ingiusta, rovinosa al bene del commercio, e la seconda è insidiosa al pubblico vantaggio, od almeno inutile.

20. E' questa inutile, giacchè per comune e ferma giurisprudenza ogni rischio, e pericolo di mare debb'essere a carico dell'assicuratore; ed ogni limitazione in questa materia è il fomite di mille litiggi.

21. E' ingiusta quella, mentre arrenandosi un vascello, gli assicuratori sotto pretesto di essere *franchi* d'avaria non si curerebbero

di fare le opportune diligenze per salvare quanto loro fosse possibile, e più non sarebbe dell' interesse degli assicurati di fare a loro spese riparar la nave, e farle proseguire l' incominciato viaggio.

22. La frode verrebbe a mischiarsi a danno di questi, e gli assicuratori accorgendosi di avere fatta una poco prospera speculazione nella stabilita assicuranza, amerebbero di connivire, e fors' anche travagliare all' investimento malizioso, e volontario della nave per liberarsi dalle spese loro incumbenti.

23. E sebbene coll' art. 9. della dichiarazione 12. agosto 1779. abbia in certo qual modo la giurisprudenza francese riformata l' antica ordinanza 28. maggio 1718. dell' ammiragliato di Marsiglia, da cui era espressamente proibito d' inserire nelle polizze di assicuranza alcuna clausola che portasse la liberazione degli assicuratori dell' avaria; pure non si sono con ciò realmente privati gli assicurati delle giuste indennità loro accordate dal diritto comune. La facoltà di mettere nelle polizze la clausola *franchi d' avaria*, di cui nella citata francese dichiarazione, come odiosa, ed ingiusta vuol essere anche in quel regno tanto strettamente interpretata, che non giunga ad ispogliare gli assicurati del diritto di essere indennizzati dagli assicuratori.

24. In somiglianti casi gli assicurati francesi non intentano già l' azione di avaria propriamente detta; ma sibbene spiegano un' azione di arrenamento, innavigabilità, come d'un sinistro maggiore, all' effetto di ottenere, colle forme di avaria, la riparazione del sofferto danno.

25. Sebbene gli assicuratori francesi abbiano fatto degli sforzi per sottrarsi col loro patto di *franchiggia* dall' obbligo di contribuire ai danni sofferti per causa di arrenamento, ed innavigabilità; pure l' ammiragliato, il parlamento, ed il corpo de' più gravi giureconsulti furono sempre per la condanna degli assicuratori.

26. Questo patto di franchiggia viene permesso nell' Inghilterra nel solo caso di carico di derrate ed altri oggetti commestibili; ma sempre eccettuato il caso di arrenamento, in cui detto patto non è più opponibile.

27. Questa clausola di franchiggia debb' essere sbandita da ogni

polizza siccome contraria alla ragione, e pericolosa in fatto al commercio. Poichè portarebbe il capitano a non curarsi di sottrarre la sua nave dall' arrenamento per impedirle di naufragare, e così risparmiare il ricorso del suo armatore non meno che il proprio contro gli assicuratori: ricorso ch' egli perderebbe in conseguenza di tal clausola, se non avesse a domandare altro che le avarie. Il naufragio potrebbe allora addivenire per l' assicurato meno rovinoso dell' arrenamento, e questo timore raffreddarebbe a dismisura il fervido genio della navigazione e del commercio.

28. Il Baldissaroni al suo solito sotto questo titolo riferisce molte decisioni, le quali hanno sempre condannati gli assicuratori a sopportare le avarie incorse ne' casi di arrenamento.

29. In varj porti l' arrenamento è una cosa ovvia e naturale alla loro situazione, ed alla gola da cui escono i venti. Basta che nell' approdare le navi sieno spinte da grosso vento diretto alla parte di terra cui arrivano, o sieno per qualche ragione obbligate a stare alla rada, per necessità finiscono ad arrenarsi. Ivi prima di partire, ed anche di fare il carico, con i soccorsi che richiedonsi dal porto, ove si trovano sempre persone abili espressamente destinate a *quest'* offizio, e già avvezze ad affrontare qualunque pericolo per adempirlo, possono facilmente sollevarsi con nessuno, o con poco danno.

30. Non è però dalla gravezza del danno, o della spesa incontrata nell' investimento a terra d' un bastimento che decsi argomentare la responsabilità degli assicuratori a sostenerne il carico. Imperocchè basta che un bastimento abbia dato in terra dopo fatta la polizza in qualunque luogo, e tempo della navigazione, perchè gli assicuratori del carico sieno tenuti a bonificare tutto quanto si è perduto, danneggiato, o rubato, ed a pagare tutte le spese fatte per salvare le mercanzie, sebbene quelle ascendessero a più di quanto importasse il ricupero.

31. Per identità di ragione gli assicuratori del bastimento sono obbligati a pagare l' intiero valore del medesimo, o qualunque cosa appartenente ad esso, la quale sia perduta, o danneggiata, ove non riesca di salvarlo: e se il bastimento viene fuori tirato dalle secche, tutte le spese per salvarlo, risarcirlo, e ridurlo al primiero suo stato di navigabilità restano a loro carico.

32. Se per l'investimento a terra di una nave possano gli assicurati farne l'abbandono, e quali sieno gli effetti da levarsi per i primi in caso di un arrenamento fatale, sono due questioni che verranno trattate sotto ai rispettivi titoli *dell' Abbandono*, e *del Ricupero*.

33. Quel principio di equità, per cui nessuno può trar vantaggio dall'altrui danno, fa sì che gli assicuratori possono ridurre per quanto è possibile in avaria tutti i danni sofferti dalla nave, e dalle mercanzie del suo carico; giacchè la sicurtà da loro assunta coll' assicurazione non gli obbliga a bonificare il valore dato alla nave, od agli effetti indistintamente, ma solamente a ripararne le perdite, ed i danni che ne possono derivare dalla fortuna di mare.

34. Cominciando dalla nave, dovendo questa diminuire sensibilmente di valore per un viaggio di lungo corso, per un inevitabile effetto della navigazione, per quanto felice si voglia supporre, gli assicuratori, in quel modo che non sono tenuti a pagare siffatta naturale diminuzione di valore, quando la nave arriva a buon porto, e salvamento, non lo sono pure obbligati nel caso di semplice investimento.

35. La stessa moderazione ha luogo nelle mercanzie, le quali, non ritenendosi assicurate per essere vendute al salvo loro arrivo al destino, al prezzo cui sono valutate nella polizza, o per cui di fatto furono acquistate, non possono in caso di qualche loro danno far luogo ad altra rifazione, che a quella cui ascende la sofferta crisi.

TITOLO III.

Dell' Abbordaggio ossia Investimento di due, o più navi in acqua.

1. *Abbordaggio*, da altri detto *Abbordo* è un nome formato dalla parola *Bordage* francese, la quale esprime l' integumento di assi che coprono per di fuori l'orlo del vascello; e questo vocabolo deriva pure dalla voce *Bord* francese, che significa l' estremità d' una cosa, principalmente di figura larga.

2. D' indi nacque la parola *Abord* che significa *accesso*, e significa propriamente il luogo di un porto, o di una rada cui può giungere un vascello, stando nell' acqua. *Aborder* esprime per questo tanto l' atto di andare a terra, quanto quello di avvicinarsi ad un altro corpo, o sito.

3. Laonde l' atto con cui un vascello va adosso ad un altro vascello, o con esso urta, e cozza, chiamasi *abbordaggio*.

4. L' *abbordaggio*, *Ribodaggio*, o *Ribordaggio*, per quanto scrive il Savary in termine di marina, significa l' urto di due navi, che per negligenza del piloto, o per forza di vento cozzano, o si spingono, o sfiancano tra di loro, sia nell' incontrarsi, sia nell' andare in compagnia, sia trovandosi nell' acqua sulla stessa rada, o nel medesimo porto, od anche in alto mare.

5. L' urto di due navi accaduto per semplice fortuna di mare, senza colpa, o fatto d' uomo viene considerata avaria semplice, e ciascuna di esse dee sopportare il danno che ne avrà risentito; ed i rispettivi assicuratori sono risponsabili verso gli assicuratori del seguito danno, senza però che si faccia luogo ad alcuna contribuzione, perchè sieno state a ciò spinte, e commosse dalla violenza delle onde.

6. Questa giurisprudenza non è d' un punto variata da quella degli antichi. Da Ulpiano sembrano cavate le ordinanze su tal mate-

ria emanate nella Francia, nell' Inghilterra, e nell' Olanda. *Si navis tua impacta in meam scapham, damnum mihi dedit, quæsitum est, quæ actio mihi competeret? Et ait Proculus, si in potestate nautarum fuit, ne id accideret, et culpa eorum factum sit, lege Aquilia cum nautis agendum.... Sed si fune rupto, cum a nullo regeretur navis, incurrisset, cum domino agendum non esse.* §. 3. *Item Labeo scribit, si cum vi ventorum navis impulsa esset in funes anchorarum alterius, et nautæ funes præcidissent, si nullo alio modo, nisi præcisis funibus explicare se potuit, nullam actionem dandam....* §. 4. *Si navis alteram contra se venientem obruisset, aut in gubernatorem, aut in ductorem actionem competere damni injuriæ, Alfenus ait. Sed si tanta vis navi facta sit quæ temperari non potuit, nullam in dominum dandam actionem: sin autem culpa nautarum id factum sit, puto Aquiliæ sufficere. L.* 29. *ff. ad L. Aquil.*

7. Il Romano Giureconsulto nella spiegazione del fatto dell' abbordaggio fa il caso in cui un piloto, o qualcheduno dell' equipaggio abbia mal guidata, o sciolta la nave, e che nel mentre che si pone al travaglio per assicurarla, ed impedirne il di lei moto, sopraggiunga un vento, od altro accidente che renda alle umane forze impossibile di affrancarla, e reggerla coi rimedj dell' arte, per cui ne segua danno alle altre navi; ed anche sotto questo aspetto ritiene che si faccia luogo alla rifazione del danno da colui che fu la prima causa. Imperocchè sebbene sia sopravvenuta la forza maggiore; pure questa giunse in un momento in cui il piloto era già in colpa, onde la di lui eccezione interviene in un caso in cui non può giovarle. *Quia in eum casum res pervenit a quo incipere non potest. L.* 16. *ff. eodem.*

8. Questa legge da se sola basta per dimostrare quanto saggia fosse anche la plebe romana, lorchè da savj tribuni era guidata. Essa è un eterno momento della virtù di Aquilio tribuno della plebe che a lei la propose, e da lei ne ottenne il plebiscito, e della grandezza del popolo romano che in lei formò, e riunì con mirabile precisione un codice politico-edilizio-civile, in cui nel derogare alle leggi delle XII. tavole, ed a quelle che furono mano mano pub-

blicate, altre ne aggiunse che lo scopo delle prime compirono, e perfezionarono.

9. Il danno dall' abbordaggio *incerto*, essendo fortuito, ed affatto fuori della sfera di quelli arrecati dall' ingiustizia, e frode dell' uomo, ed anche delle semplici avarie ordinarie, dev' essere sopportato in porzioni eguali dalla nave che l' ha fatto, e da quella che l' ha patito, vale a dire egualmente accollato ai proprietarj dell' una, e l' altra nave.

10. Chiamasi *incerto* l' abbordaggio, lorquando è avvenuto per un caso fortuito, senza che sia possibile di sapere per colpa, e causa di chi, o di che sia avvenuto. In tale caso la nave danneggiante, e la danneggiata, sia nel porto, sia in rada, od in mare sopportano egualmente l' intervenuto danno.

11. Questa giurisprudenza sembra ragionevolmente dettata da uno spirito di equità che uno non riporti l' intero danno, mentre attesa la difficoltà della prova, e l' oscurità del fatto non si può alle volte verificare se la nave lesa sia stata la urtante, o la urtata; essendovi degli accidenti in cui la reazione del corpo spinto, rispinga con più sensibile gagliardia e più forte danno il corpo da cui fu urtato.

12. D' altronde se anche per qualche verso vi entrasse il fatto dell' uomo, sarebbe il caso in cui tanto l' agente che il paziente esser possono biasimabili, e le loro scuse molto torbide, ed oscure.

13. Fra i molti autori olandesi lo stesso Grozio scrive, che in simili incontri essendo difficile di provare la colpa, e la causa, quand' anche essa vi fosse volontaria, le leggi di molti popoli prescrivono, che i proprietarj dei due vascelli sopportino ciascheduno la loro porzione di danno.

14. Tale è la disposizione dell' art. X. dell' ordinanza di Francia al titolo *Delle avarie*; e conforme è quella ritenuta dai parlamenti di quel vasto impero tanto nei casi di due navi danneggiate da incerta causa, quanto in quelli di due animali offesi tra di loro, senza che sappiasi chi fu il provocante, ed in quelli di due vicine case incendiate senza che si sappia da quale il fuoco sia stato appiccato all' altra. Il *giornale delle udienze* di Parigi è ripieno di questi esempj *Tom. IV. pag.* 46.

15. La divisione delle spese per il ristoro della nave, o dei danni a lei arrecati vuol essere fatta in proporzione aritmetica senza considerare il loro valore rispettivo. *Æquis sortibus* dice il diritto anseatico *Tit. X. art.* 1. Laonde spesso arriva che l'intiero valore di uno de' vascelli è assorbito dalla metà del danno; mentre l'altro vascello assai più considerevole, appena risente la metà di danno ch' esso viene a sopportare. Poichè nella distribuzione dei danni, questi si pongono tutti in una massa, e si dividono metà per vascello.

16. Se da questo abbordaggio seguito per pura fortuna di mare vengono a risentirne le merci, è evidente che il danno loro arrecato considerasi avaria semplice per conto dei proprietarj, e rispettivamente degli assicuratori.

17. Ma se l'abbordaggio, che fu alle merci di oltraggio, seguì per colpa di uno dei vascelli, allora il danno a quelle pervenuto dev' essere pagato da quella nave, che viene convinta di fallo, senza che le merci su di questa caricate abbiano a sopportare alcuna sorte di contribuzione. *Bona vero mercatoris libera maneant*, continua al citato tit. X. art. 2. il diritto anseatico.

18. Infatti se alle merci ne nacque del danno per un fatto del vascello, questo solo dee ripararlo come l'autore incolpato della causa pregiudicante.

19. Che se le merci riportano del guasto, e non si possa verificare se sia derivato da un vascello, o da un caso meramente fortuito, allora viene ad essere a carico dei negozianti proprietarj, o degli assicuratori, senza che la nave ne sia risponsabile; mentre per regola generale, il dubbio basta per far presumere piuttosto la fortuna di mare, che la colpa; ed il citato *art. X.* dell' ordinanza francese è un' eccezione applicabile alle navi, anzichè alle mercanzie.

20. Se infatti la cosa viene a perire, o guastarsi per una forza superiore, od un colpo di sorte, la perdita od il guasto non può essere a carico che del padrone della cosa perita, o guastata. Chi ebbe la fortuna di aver le sue merci salve non dee in nulla partecipare all'altrui danno, od evento.

21. In questo caso egli è dunque certo che i rispettivi carichi non

debbono cosa alcuna, gli uni agli altri; poichè qui non trattasi d'un sagrificio per la comune salvezza. Giusta è la censura che ai *giudizj d' Oleron art.* 14. venne fatta da *Cleirac* nella sua *Giurisprudenza di marina*. » En ce cas, dice egli, il n'y a pas grande » apparence de raison à faire contribuer les marchands aux dedom- » magements d'un tel accident à l'avventure arrivé par la coulpe » de mariniers, et notoirement hors la consideration de la consi- » deration commune. «

22. I citati giudizj, e l'ordinanza di *Wisbuy art.* 26. e 67. sono in questo punto meno esatti, e giusti del diritto anseatico *T.* 10. *art.* 4., il quale esentua le mercatanzie da ogni contribuzione. *Utraque navis, exceptis tamen bonis mercatorum, damnum simul resarcire debet.*

23. Il riparto di questi danni, ossia il *regolamento di avaria* dee farsi a diligenza del capitano in assenza del di lui proprietario, od armatore nel luogo destinato allo scaricamento della nave, od in qualunque altro in cui sia stato obbligato di scaricare dopo il sofferto sinistro.

24. Può anche esservi del danno senza che vi sia l'obbligo di ripararlo, come nel caso previsto da Ulpiano nel §. 3. della surriferita legge 29. *ff. ad L. A.* Se invero per evitare un naufragio imminente si tagliano le funi di un' altra nave, e quella va in malora, non se ne risponde nè del danno, nè delle conseguenze; poichè la necessità che ci astringe ad agire, essendo affatto scevra di colpa, è la legge più imperiosa del mondo. Ma gli assicuratori sono tenuti risponderne come d'un caso fortuito, in quel modo istesso che una nave, o merce assicurata venisse danneggiata dall' urto, od incontro colle ancore, colle pesche, ed altri oggetti marittimi.

25. Dopo che gli assicuratori risposero dei casi fortuiti, rispondono anche di quelli che seguono per fatto altrui, come del capitano, od equipaggio, se la polizza comprende anche il loro fallo, la baratteria, ed anche per il fatto del proprietario d'un' altra nave, ed in questo caso il mercante danneggiato cede agli assicuratori le sue azioni contro l'autore del danno.

26. In caso dubbio di due navi danneggiate, quale ne sia stata l' autrice del danno, sono ammessi gli assicuratori ad esibire la prova di verità per sottrarsi al rimborso che loro toccarebbe, ove per l' incertezza entrassero i termini della presunzione legale per il danno fortuito, anzi che colposo, o privato di una delle navi.

27. Mediante una tal prova sarebbe tolta di mezzo la disposizione dell' art. 10. dell' ordinanza delle avarie, e con essa la divisione aritmetica fra le due navi del sofferto danno. L' autore di questo sarebbe allora il solo tenuto a ripararlo.

28. Qualora due navi sieno per entrare in un porto, od altro luogo di malagevole accesso, la più lontana dalla bocca di esso, dee aspettare fino che la più vicina vi sia entrata, onde ne resti libero il passaggio; altrimenti venendosi ad abbordare, il danno viene imputato alla prima, salvo che questa provi di non averci avuta alcuna colpa.

29. La nave che esce dal porto dee sempre cedere a quella che vi entra, e per la stessa ragione userà il medesimo riguardo verso quella che sarà uscita prima di essa: altrimenti succumberà ai danni che può recare coll' abbordaggio.

30. L' Azuni cita varie decisioni dell' ammiragliato di Marsiglia, e Nizza che vanno a sostegno di queste regole marittime.

31. Quando una nave posta in rada, o spiaggia vuole far vela durante la notte, il capitano è obbligato nel giorno precedente a porsi in un sito proprio, e comodo a sortire, e se può in luogo largo, ed apportato per evitare di abbordare, o far danno alle altre navi che si trovano nella stessa rada. L' ommissione di queste diligenze vuol essere punita non tanto colla rifazione dei danni, ma ben anche con pene afflittive in caso di colpa.

32. Le navi poi che di mano in mano vengono a prendere rada sia per sortire dal porto, sia per entrarvi, se recano del danno a quelle che si trovano all' ancora, od alla gran vela, dai Francesi detta *à la cape*, sono tenute a ripararlo.

33. Deono pure mettersi all' acqua in una certa distanza le une dalle altre, in modo che le ancore, e gli altri attrezzi navali non possano confondersi, e recarvi danno, sotto pena ai rispettivi capi-

tani, e piloti di rispondere nei testè riferiti modi. Il solo caso fortuito, impensato, e la forza maggiore potrebbe salvarli da questa risponsabilità.

34. Viene egualmente prescritto dai buoni regolamenti di marina che ove sienvi molti bastimenti in rada, quello che si trova più innoltrato verso l'acqua, e che, ritrovandosi perciò più indietro nella rada verso il mare, resta il primo ad essere incontrato, ed abbordato dagli altri vascelli che vengono dal mare per entrare in rada, debba durante la notte tenere un fanale alzato per avvertire quelli che ivi fossero per entrare; in difetto esso è risponsabile dei danni che d'indi ne potessero derivare.

35. Invece quindi di passare le ore notturne nei banchetti, e nelle insidie dell'altrui pudore deono gli uffiziali di marina incaricati di tale ispezione, girar di notte tempo nelle rade, e nei porti per vegliare sull'esatta osservanza di siffatti regolamenti, sotto pena dell'immediato personale loro arresto.

36. Veglieranno pure affinchè le rade, e spiagge sieno libere, ed accessibili a tutti i vascelli dello Stato, e delle Potenze che con lui non sono in guerra, facendo da colà levare ogni intralcio, impedimento, od ostacolo che ivi si trovasse alla libera entrata, ed uscita delle navi.

37. Passar dovranno anche all'arresto degli autori di tali disordini ove vi appaja colpa, o dolo nella causa per cui si commisero.

38. La *Rada* che è il luogo dell'ancoraggio suol essere scevro, e sgombro da qualunque impaccio. Ma è ordinariamente situata a qualche distanza della costa, ove i vascelli trovano fondo per potere dimorare all'ancora, ed ove essi ordinariamente stanno all'acqua aspettando il vento, o la marèa per entrare nel porto, o per far vela.

39. Dicesi rada, da ciò ch'ella rade il lito, *radit litus*, *Virg. Proxima Circææ raduntur litora terræ*. *Eneid. L.* 1. Chiamasi anche *spiaggia*, o *piaggia*, ed allora deriva a mio credere dalla parola *plaga* che in latino significa regione, tratta di luogo = *Plaga* = *ora* = *regio* = *tractus*. *Quam Africæ oram teneret L.* 2. §. 45. *ff. de orig. jur. Plaga agri L.* 39. 41. §. 9. *ff. de Leg.* 2. *Est locus minime portuosus, sed in quo naves in salo esse, et com-*

morari queunt L. 1. §. 13. *ff. de flum.* Dinota essa appunto un luogo atto a gettarvi l'ancora, in qualche distanza dal lido, ed al coperto dei venti. Quando il fondo è senza scogli, od arene, e ferma la presa, si dice che la spiaggia è buona. Una spiaggia scoperta è quella, che ha solo poca terra da ogni lato.

40. I capitani o padroni di vascelli che vengono a dar fondo in una spiaggia, e che sono costretti da tempesta od altro infortunio a tagliar le gomene, ed a lasciar le loro ancore nelle spiagge, sono obbligati a piantarvi segni, o gavitelli, come barili vuoti, o legni legati con corde ad una pietra, per indicare che ivi trovansi dei pericoli, sotto pena di perdere le loro ancore, e rispondere del danno che ne fosse derivato.

41. E sebbene anche nei porti sia permesso ai capitani di nave di tenersi sulle ancore, pure debbono sempre usare la precauzione di attaccarvi i gavitelli; mentre se quelle impedissero l'entrata nel porto per essere collocate alla di lui imboccatura, o non si potessero distinguere nelle acque per difetto di segnali, sarebbero quelli risponsabili del danno che ne avvenisse. Ed all'opposto, senz' alcuna riserba il capitano della nave che venisse impedita, od imbarazzata da tali inconvenienti, avrebbe diritto di tagliare, spezzare le funi delle ancore, ed ogni altro impaccio che al di lui cammino si opponesse. *Licet in discrimen navibus, vel nautis adductis, qui se aliter explicari non possunt, alterius navis anchoras salutis suæ causa præcidere.* HEMENOPUL. *PROMPTUARIUM. TIT. DE REB. NAUTICIS.*

42. Non ogni danno che altrui si arreca vuol essere riparato: se non vi è l'ingiuria del suo simile, od una grave negligenza, e molto più se vi è una necessità assoluta, od il fatto colposo altrui, è lecito per salvare se stesso, o le cose sue di recare altrui nocumento senz' esserne risponsabile. Questa è pure l'opinione di Paolo alla *L.* 49. §. 1. *Quod dicitur DAMNUM INJURIA DATUM AQUILIA PERSEQUI, sic erit accipiendum, ut videatur damnum injuria datum, quod cum damno injuriam attulerit: nisi magna vi cogente fuerit factum. Ut Celsus scribit, circa eum, qui incendii arcendi gratia, vicinas ædes intercidit: nam hic scribit*

cessare Legis Aquiliæ actionem. Justo enim metu ductus, ne ad se ignis perveniret, vicinas ædes intercidit; et sive pervenit ignis, sive ante extinctus sit, existimat Legis Aq. actionem cessare.

43. Non è però sempre necessario che il danno venga arrecato con ingiuria nel senso morale, cioè con animo di far torto ad altri; mentre l'ingiuria legale, della quale propriamente parla la L. Aquilia consiste nel fare ciò che non è di diritto, cioè dalle leggi permesso. I regolamenti marittimi prescrivono certe cautele ai capitani di nave: se quelle non vengono adempite, e da ciò ne viene del danno ad una nave, vi ha luogo l'azione di L. A. a favore di questa, a motivo che fu contro la legge la ommissione di tali cautele. Ed ove la nave danneggiata nel trarsi d'impaccio nuoceia all'altra che trovasi in istato di violazione di regolamenti, dessa non ne risponde; perchè la difesa di se stesso sempre permessa, lo è a ragion più forte contro la causa del nostro male. Che se oltre del danno vi fosse nel di lui autore la vera intenzione di nuocere, cioè quell'affezione dell'animo intenta a ledere altrui, che stabilisce la morale ingiuria, oltre della rifazione del danno vi sarebbe luogo alla reintegrazione dell'ingiuria, e concorrerebbero allora a favore della parte lesa due azioni in una, cioè della *L. A.*, e quella *delle ingiurie*, la quale potrebbe venire intentata anche nelle vie criminali.

44. In questi sensi ebbe già Ulpiano a sviluppare l'idea dell'ingiuria che vuol essere congiunta al danno da cui deriva l'azione della L. A. *INJURIAM autem hic accipere nos oportet, non quemadmodum circa injuriarum actionem, contumeliam quandam: sed quod non jure factum est, hoc est contra jus, idest, si culpa quis occiderit. Et ideo interdum utraque actio concurrit, et L. A., et injuriarum: sed duæ erunt æstimationes, alia damni, alia contumeliæ. Igitur injuriam hic damnum accipiemus culpa datum, etiam ab eo, qui nocere noluit. L. 5. §. 1. ff. ad L. A.*

45. Se quindi i pescatori vengono danneggiati nelle reti da una nave passaggera o perchè sieno quelle state poste in luoghi, e tempi dalle leggi vietate, o perchè la nave sia stata spinta da una forza

superiore come una burrasca, un colpo di cannone, e simili, non avrebbero diritto ad alcuna rifazione di danno. Nello stesso modo se una nave investe l'altra perchè questa siasi collocata in luogo che doveva essere libero all'altrui passaggio, o perchè l'impeto dei venti la cacci impetuosamente, e la faccia causa di urto, e danno ad un'altra, non vi è luogo ad alcuna azione di reintegro a favore della nave pregiudicata. Perchè l'azione vi entri, si dee ben provare che il fatto, e la colpa dell'altra nave ne furono la causa del sofferto danno; e lo stesso dicasi nel caso dei pescatori per il guasto delle loro reti. E se anche vi fossero gli estremi della L. A., non si potrebbe per questo nel giudizio estimatorio del danno calcolare quanto quella nave avrebbe potuto guadagnare, se non fosse stata impedita col danno dal veleggiare al suo destino, nè quanto si sarebbe potuto prendere di pesce colle reti, se non fossero state rotte; giacchè potevasi anche aver del danno nella spedizione, e prendere nessun pesce in quella pescaggione. A meno che come dicono i dottori *affulserit certa spes lucri*, vi fossero state circostanze tali da non lasciar dubbio alcuno sulla verisimile quantità di utile che se ne sarebbe tratto dall'una, od altra cosa.

46. Il peso della prova che il danno sia risarcibile o no tocca ora alla parte lesa, ed ora alla danneggiante. E' a carico di quella se il danno avviene durante il bollor delle guerre, e mischie marittime, od in occasione di burrasca, od altra forza maggiore; e spetta a questa, se non vi è legittima presunzione generale, che il capitano della nave dirigerla non potesse con migliore prudenza, e riguardo. Nel dubbio la presunzione favorevole sta sempre per la parte danneggiata, ed il carico della prova di essere non imputabile il danno spetta all'autore di esso danno. Ma se la parte lesa fosse in qualche colpa dal canto suo, ella sarebbe sottoposta al carico di una tal prova in quanto la concerne, come p. es. Voi dite che vi ho lacerate le reti. Io rispondo che il danno non sarebbe accaduto, se aveste gettate le reti coi consueti segnali. Voi replicate che i segnali vi erano; e voi così divenite attore in questa prova, sì perchè dovete provare ciò che dite: *Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat. L. 1. et 21. ff.* DE PROB., sì per-

chè come replicante siete nuovamente divenuto attore cui incumbe la prova. *Actor replicationem suam probare tenetur.* CORVINUS c. DE PROBAT. P. 181.

47. L'antica, e la nuova giurisprudenza sono su di questo punto così conformi che la citazione di una comprende la disposizione dell' altra. §. 2. *Si navis tua impacta in meam scapham, damnum mihi dedit, quæsitum est, quæ actio mihi competeret? et ait Proculus, si in potestate nautarum fuit, ne id accideret, et culpa eorum factum sit, L. A., cum nautis agendum: quia parvi refert, navem immittendo, aut serraculum ad navem ducendo, an tua manu damnum dederis; quia omnibus his modis per te damno adficior. Sed si fune rupto, aut cum a nullo regeretur navis, incurrisset, cum domino agendum non esse.* §. 3. *Item Labeo scribit, si cum vi ventorum navis impulsa esset in funes anchorarum alterius, et nautæ funes præcidissent, si nullo alio modo, nisi præcisis funibus explicare se potuit, nullam actionem dandam. Idemque Labeo, et Proculus, et circa retia piscatorum in quæ navis piscatorum inciderat, æstimarunt. Plane si culpa nautarum id factum esset L. A. agendum. Sed ubi damni injuria agitur, ob retia, non piscium, qui ideo capti non sunt, fieri æstimationem; cum incertum fuerit, an caperentur. Idemque et in venatoribus, et in aucupibus probandum.* §. 4. *Si navis alteram contra se venientem obruisset, aut in gubernatorem, aut in ducatorem, actionem competere damni injuriæ, Alfenus ait. Sed si tanta vis navi facta sit, quæ temperari non potuit, nullam in dominum dandam actionem: sin autem culpa nautarum, id factum sit, puto Aquiliæ sufficere.* §. 5. *Si funem quis, quo religata navis erit, præciderit, de nave quæ periit, in factum agendum.*

48. In fatto di pesca deesi rammentare, che non è lecito ai pescatori di esercitarla in mare senza collocarvi i segnali consueti come sono i gavitelli, i barili vuoti, e simili.

49. Il mare per eccellenza è il campo dei vascelli. E' desso, se mi è lecito di così esprimermi, quell' istmo, quel legame sociale che riunisce gli uomini, forma il nodo delle più rimote nazioni, e di tutte insieme ne compone una famiglia, che coi vicendevoli loro

soccorsi contribuiscono al pubblico bene, ed al generale vantaggio. *Ipsum autem mare sic terram appetens litoribus alludit, ut una ex duabus naturis conflata videatur.* Cic. DE NAT. DEOR. L. 2. C. 39.

50. La libertà della pesca dee cedere alla libertà, e sicurezza della navigazione. Il bene di quella è limitato ed incerto: il vantaggio di questa è universale ed immancabile. Non è permesso l'uso della pesca che sino al punto in cui riesce di nocumento a quello della navigazione.

51. Dee il pescatore gettare le sue reti, e stabilire le pesche in modo che non sieno di ostacolo alle navi; se queste vi passano a traverso, e le spezzano non ha da lagnarsi che di se stesso; gli è stato riservato il diritto di reintegro nel caso che cauta sia stata la di lui opera, ed indicata ai naviganti coi soliti segnali, e sieno questi sormontati, e negletti per colpa, o malizia dei marinai. *Un seul cas est excepté: c'est lorsque les filets ont été rompus par la faute, ou la malice des gens du vaisseau.* EMER. T. I. P. 421. DES ASSURAN.

TITOLO IV.

Del Fuoco, ossia dell' Incendio.

1. Scorrendo i varj sinistri casi cui vanno incontro le navi nelle marittime spedizioni ebbi già nel I. Tomo, sotto il Titolo del *Sinistro*, a parlare di quella sventura che può sopraggiungere ad un vascello per causa del fuoco divoratore.

2. Il fuoco può essere del cielo, de' nemici, o del proprio equipaggio. In quest' ultimo caso esser può volontario, fortuito, e necessario. Del volontario non se ne tiene calcolo come di sinistro, nè gli assicuratori ne sono risponsabili, fuori che nel caso, che nella polizza di assicuranza si fossero resi garanti anche della colpa dell' equipaggio, e del capitano.

3. Generalmente quando non consta dell' origine del fuoco, si attribuisce a colpa, siccome un male che da lui solo non può essere eccitato senza che ne appaja la cagione. Ma se d' altronde egualmente appare che nessuno è imputabile di un tale sinistro, cessa la presunzione di ragione, che il fatto colposo dell' uomo lo abbia eccitato, e sottentra quella che al solo caso lo attribuisce.

4. Sebbene il testo del diritto romano, e l' opinione degli autori sembri adottare la prima delle presunzioni sull' appoggio appunto della *L.* 11. *ff.* DE PER. ET COM. REI VEN. *incendium sine culpa fieri non potest*, e della *L.* 3. §. 1. *ff.* DE OFF. PR. VIGIL. *plærumque incendia, culpa fiunt inhabitantium .... qui negligentius ignem habuerunt*; pure, non essendo presumibile il delitto, ed essendolo, se si presumesse la colpa nell' incendio, ove non costi che siensi trascurate le debite cautele, dee in via di massima ritenersi che l' incendio siasi eccitato per mero accidente, e quest' è pure lo spirito dell' antica giurisprudenza. *Quamobrem si venditor eam diligentiam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi, et diligentes præstare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit.* *L.* 11. *ff.* DE PERIC. ET COM.

5. E siccome si dee in via di regola presumere che tale diligenza siasi usata; così fino che non consta del contrario, non si può far luogo a pensare che colpevole sia stata la causa dell' incendio.

6. Dee dunque questo accidente insieme del danno che da esso ne provicne, essere riputato fatale, e perciò a carico degli assicuratori.

7. Al pari di ogni altro sinistro, dee nel primo consolato essere esposto, e notificato con indicazione della causa che si ritiene averlo prodotto. Questo consolato dee farsi anche, lorquando non tutto, ma una sol parte dell' equipaggio sia giunto in salvo dalla nave incendiata. Ma se nessuno sopravvive, o giunge in salvo a poterne dar notizia, l'accidente si presume assolutamente fatale, od almeno non accaduto per colpa del capitano, o de' marinaj. Sia esso causato dal fuoco del cielo, o per un fatto, e colpa de' passaggeri, la cosa è sempre la stessa per gli effetti civili, e ciò basta perchè gli assicuratori sieno tenuti di risponderne.

8. Sebbene sienvi degli autori, che sottopongono gli assicuratori ad una eguale risponsabilità tanto nel caso che l' incendio derivi da fuoco appiccato dai nemici, quanto in quello che lo sia dalla gente dell' equipaggio; pure ciò non può servire di norma generale: mentre essi parlano o nel supposto che la polizza carichi gli assicuratori anco del delitto del capitano, e della gente di mare, od in forza d' uno statuto locale della città in cui scrivevano, dal quale siffatta clausola era sottointesa, e ritenuta.

9. Difatti noi vediamo lo *Stracca*, *gl.* 18. *de naut.* avere tale opinione; ma egli scriveva in Ancona, la di cui formola ritiene garanti gli assicuratori anche della baratteria del padrone. Il *Targa*, *cap.* 65. *Pond. marit.* tiene lo stesso linguaggio; ma egli parlò sullo statuto di Genova, che se non della baratteria propriamente detta, della colpa almeno dell' equipaggio ne tiene risponsabili gli assicuratori. Lo stesso io pure direi, se scrivessi in altra delle dette città, ovvero in quelle di Amburgo, Nantes, Roano, e Bordeaux; non già in Marsiglia ove, al dir del *Pothier*, *de contract. marit. n.* 53., ed in Nizza, per ciò che scrive l' Azuni, sono in vigore le massime generali da me più sopra ricordate.

10. Il fuoco viene dal cielo con un colpo di fulmine nelle burrasche, o per qualche altra meteore che il fuoco, e l'incendio produca.

11. Non sempre il fulmine però abbruccia, mentre alle volte agisce con violenza straordinaria, e rompe, e sconquassa ogni cosa. Chiamasi anche *saetta*, ed il volgo per potergli attribuire tali effetti crede esser desso un corpo duro, ed anche una pietra. Vediamo per altro che alcune volte il fulmine lascia nel luogo in cui piomba dei corpi pietrosi a foggia di *coda*.

12. Non fa mestieri però di ricorrere ad un corpo duro, e solido per rendere ragione degli effetti comunemente attribuiti al fulmine: la polvere detta *fulminante*, e d' archibuggio ne produce degli eguali.

13. I fenomeni del fulmine sono, ch' egli più spesso colpisce i luoghi alti, che i bassi, siccome dopo Omero, e Virgilio scrisse già il famoso Torquato Tasso nel canto sesto della sua Gerusalemme. *Il folgore non cade = In vasto pian, ma sull' eccelse cime.* Il rischio è quindi sommo sotto gli alberi, e presso le muraglie.

14. Ma se il *lampo* fulmineo scende fino nelle nostre abitazioni, abbruccia per lo più le vesti, senza toccare i nostri corpi; e qualche volta ci rompe le ossa senza offenderne la carne, e le vesti. Si è veduto fino fusa una spada, senz' essere lesa, o tocca la guaina.

15. Il primo di questi fenomeni si spiega dall' ordinaria altezza delle nuvole, fuor delle quali il lampo scocca. Quanto agli altri, poichè si possono dare esalazioni molto differenti, dall' indole, e natura di quelle deonsi trarre le cause delle varie azioni del folgore.

16. Quelle esalazioni che più s' accostano alla natura dello zolfo, danno solamente una fiamma leggiera che lambe, e che non fa lesione se non a quelle cose che sono di assai facile combustione. Altre all' opposto sono così sottili e penetranti, che s'accostano alla natura dei sali volatili, o dell' acqua forte, e mentre risparmiano i corpi molli, impiegano tutta la loro forza sui duri, e solidi.

17. Il cav. di Louville accad. franc. spiega alcuni effetti del fulmine con un nuovo principio. Quanto all' uccidere gli animali senza abbrucciarli, o ferirli, lo attribuisce naturalmente allo zolfo, che

cadendo assai vicino alla persona, i fumi, o vapori di esso arrestano la respirazione. Noi vediamo infatti che nelle zolfatarre muojono facilmente gli uomini per un tale principio; e nella Calabria, e nella famosa grotta del Cane segue per le sulfuree esalazioni lo stesso fenomeno. L'abate Spallanzani, già illustre professore in Pavia, di cara ricordanza, spiegava con pittoresca ipotiposi siffatte conseguenze delle esalazioni dello zolfo, e dell'azione dei fluidi elettrici.

18. Quanto poi agli alberi, agli edifizj, ed altri corpi solidi fracassati, rotti, od atterrati dal fulmine, suppone l'accademico Louville, che quando il folgore è così alto, la sua fiamma è dissipata avanti che arrivi sulla terra; e che l'aria essendo violentemente spinta, e cacciata a dilungo dal moto impetuoso della fiamma, e perciò estremamente condensata, diventa quasi un corpo duro, capace di produrre terribili effetti. *Expressum ventis per nubila fulmen.* Lucr.

19. Noi vediamo che il fuoco ristretto scoppia con tanta forza che spezzerebbe un monte di metallo, come spezzare si vede un cannone, una pistola, ed un sasso, una torre, acceso nelle mine.

20. I luoghi colpiti dal fulmine erano tenuti sagri presso gli antichi. Nigidio ha un trattato curioso sopra il fulmine. Non meno curioso è il parere di Marsilio Ficino, e di coloro che sostengono che il corallo dilegua i timori panici, e tien lungi i fulmini, e le tempeste. Fortunio Liceto ha tentato di renderne la dimostrazione colle ragioni fisiche; ma il P. Le Brun dimostrò con facilità l'errore di questi filosofi. I fili conduttori di Francklin meglio ci preservano.

21. Il fulmine qualche volta si trova nelle medaglie presso alle teste degli imperatori, come in quella di Augusto; ed allora è un contrassegno di sovranità, e diremo di un potere eguale a quello di Giove, il sommo Dio. Ma *dov' è costui che s' assomiglia a Giove?* dir si potrebbe con Catone a tutti que' principi, che cessano di essere cittadini per non essere virtuosi, e deboli, e crudeli nè difendono col valore i popoli, nè illustrano se stessi colle virtù.

22. Il fulmine suol anco essere usato per esprimere il rapido genio, e corso d'un condottiero di armate vittoriose. *Duo fulmina belli Scipiadas = Cæsar dum Magnus ad altum = Fulminat Euphratem bello* = Virg.

23. Alle vittorie, alle grandezze d'un console, e d'un imperadore di un vasto, e potente impero, al folgore della guerra, ed al genio della pace, all'immortale Napoleone solo poteva forse a diritto competere l'aquila ed i folgori del sommo Giove. *Romanæ accedunt aquilæ, magnamque minantur = Fulmineam.* Lucan.

24. Il fulmine, per quanto scrive Appiano, fu la principale divinità di Seleucia, ed era adorato anche ai suoi tempi con varie cerimonie, e con distinti canti, ed inni.

25. Questa meteore di fuoco più si trova in mezzo all'aria pesante, più essa agisce con violenza, perchè l'aria serve a sostenerla.

26. Il fuoco che gli Inglesi chiamano Wild-fire, cioè *fuoco selvatico*, è una specie di fuoco artificiale, che arde ed abbruccia anche sotto acqua, e con maggiore violenza che fuori d'acqua; ed è composto di zolfo, naphtha, pece, gomma, e bitume: non è estinguibile che con aceto misto con sabbia, ed orina, o con pelli crude.

27. Il suo moto, o la sua tendenza, dicesi che sia contraria a quella del fuoco naturale, e che sempre seguiti la direzione nella quale esso è gettato, sia all'ingiù, sia lateralmente, od altrimenti.

28. I Francesi lo chiamano *fuoco greco*, o *feu gregeois*, sull'opinione del gesuita Petavio, che coll'autorità di Niceto, Teofane, e Cedreno scrive essere stato prima usato dai Greci circa l'anno 660., essendone stato l'inventore Callinio ingegnere di Eliopoli nella Siria. Fu questi il primo che lo usò nel combattimento navale comandato da Costantino Pogonate contro i Saraceni, vicino a Cizico nell'Ellesponto; e con tale successo, ch'egli abbrucciò con esso fuoco tutta la flotta forte di 30m. uomini.

29. Scaligero contro Cardano, ed altri opinano che sia più antico, e ne vogliono inventore Marco Gracco; e gli scrittori greci, e romani mostrano che poi fu anticamente praticato d'ambidue queste nazioni nelle lor guerre.

30. I successori di Costantino l'usarono in diverse occasioni, massime nelle battaglie navali, con lo stesso profitto; ed è rimarcabile ch'ebbero la fortuna di mantenere per se soli il segreto della composizione, sì che nessun'altra nazione ne avea contezza pria dell'anno 960.

31. Ugo re di Borgogna, dimandando alcuni vascelli all' imperatore Leone per l' assedio di Fresne, insistette anche per avere il fuoco greco. *Chories. Hist. de Dauph.*

32. Il P. Daniel ci dà una sufficiente descrizione del fuoco greco nel suo racconto dell' assedio di Damiata sotto S. Luigi IX. di Francia. L'armata fu colta da stupore, e spavento per il fuoco greco, che i Turchi prepararono, il di cui segreto oggi è perduto. Eglino lo gittavano da una specie di mortaro, e talvolta lo scagliavano con una straordinaria foggia di arco, ch' era fortemente teso per mezzo di un manubrio, o vite, di molto maggior forza che il nudo braccio. Quello che gettavano col mortajo, qualche volta appariva nell' aria simile nella figura, e mole a una botte, con una lunga corda, ed uno strepito come quello del tuono. I Francesi a poco a poco procacciarono il segreto di estinguerlo, e vi riuscirono in fatti diverse volte.

33. Se tale fuoco viene appiccato dalla nave con tali arti, o dalla natura, l' effetto è sempre quello di caricare gli assicuratori di un tale sinistro, quando è la nave affatto, o quasi del tutto incendiata. Poichè se il fuoco non recasse che leggiera lesione alle merci, in allora entrerebbero i termini abili della sola avaria semplicemente per il pregiudizio che ne avesse sofferto la mercanzia, e per quello che riportato ne avesse la nave, cui il fuoco fosse in tale congiuntura passato.

34. Se in una nave si trovassero delle merci facili a prendere fuoco, gli assicuratori ne debbono essere avvertiti all' atto che si fa la polizza, altrimenti non ne sarebbero risponsabili del danno. Imperocchè quando si conosce la natura d'una merce, per essere questa facile alla combustione, alla fusione, allo scolo, alla fermentazione e simili, si possono prendere le opportune cautele per allontanare il pericolo del male che ne potrebbe derivare. Se quindi agli assicuratori non se n'è data notizia, che i barili esistenti sul vascello sono pieni di zolfo, nitro, polvere, od altra materia infiammabile, il danno che derivasse, procedendo dal vizio intrinseco della cosa, non solo non sarebbe a carico dei soli padroni delle merci. Arg. *L.* 2. §. 2. *ff. Locati, e L.* 1. *ff. de peric. et com.*; ma questi, ed il capitano ne sarebbero risponsabili ai padroni delle cose guastate per fatto loro,

35. Se poi il fuoco derivasse da una nave vicina, presa da un incendio fortuito, gli assicuratori ne sarebbero risponsabili, a meno che la nave vicina ardesse per un fuoco volontario, nel qual caso avrebbero il regresso contro gli autori di un tal fuoco, o che da quelli dell' equipaggio non si fosse usato ogni mezzo possibile nelle circostanze per sottrarsi all' incendio del vicino ardente vascello.

36. Incendiandosi pertanto una nave ancorata in porto, o rada, alla quale si trovino altre vicine, l'equipaggio di queste, se da quella non si può allontanare, potrà impunemente, e lo dovrà per il proprio salvamento, distruggere la nave incendiata, tentarne l' affogamento, e mandarla a picco, affondando se occorre anche la vicina a quella che arde, se lo crede necessario, per togliere la comunicazione, ed assicurare così la salvezza del proprio vascello, e carico dall' imminente pericolo del fuoco. Il danno della nave distrutta per sottrarsi in tal modo dal fuoco debb' essere sopportato dalle vicine navi che rischiato avrebbero di brucciare senza questo estremo rimedio. *L.* 2. §. 1. *ff. ad L. Rh.*, *L.* 29. §. 2., *L.* 49. §. 1. *ad L. Aq.*, *L.* 3. §. 7. *ff. de Inc.*

37. All' effetto di evitare questi disastri dai migliori regolamenti di marina si suole prescrivere che i fuochi necessarj per la preparazione d'un vascello o dei cordaggi, debbano essere collocati a 100. piedi almeno di distanza di tutti gli altri bastimenti, ed a 20. dalle spiagge, e rive marittime.

38. Questi fuochi non dovrebbero essere accesi che col permesso, ed alla presenza d'un ufficiale di marina sotto pena d' essere arrestato l'autore dei medesimi, massime se fosse persona non risponsabile del danno che ne potrebbe derivare.

39. I capitani, e piloti trovandosi coi loro vascelli nei porti soggetti a flusso, e riflusso di mare, come nell' Oceano ed Adriatico, ove questo fenomeno succede regolarmente due volte al giorno, sono tenuti sotto pene rigorose ad avere sempre due botti d' acqua sulla tolda del loro vascello, mentre si riscalda il pagliolo per incatramare, o far altre riparazioni. Nei porti ove il mare non si ritira, come nel Mediterraneo, ne' di cui porti non essendovi flusso, e riflusso, vi è sempre acqua, basterà che in tali occasioni il vascello sia munito di pelli vuote, ed altri stromenti atti a tirar l' acqua.

40. Ancor meno è permesso di portare, od accendere fuoco sia di giorno, sia di notte nelle navi che si trovano nei porti, e nei seni di mare ancorate, se non in caso di necessità pressante, e col permesso, ed intervento dell' ufficiale di marina. Questi sarà sollecito di vegliare che neppure sulle spiagge in vicinanza dei vascelli alcuno si rechi facendo il minimo fuoco nemmeno per fumare, od accendere i lumi, o per qualsivoglia altra cagione.

41. Maggiormente egli impedirà che di giorno, o di notte siasi fatto fuoco nelle navi, barche, batelli, od in altri legni mercantili, od anche pescarecci ancorati, e situati nel porto vicini ai vascelli.

42. Somiglianti discipline sono pure prescritte dall' ordinanza di marina di Francia, dal regolamento dei consoli di Marsiglia del 1654., e da quello degli Stati d' Olanda relativo alla marina sì di guerra che mercantile agli art. 44. e 45.

43. Rispetto a que' fuochi insidiatori che taluno può fare per trarre una nave ad uno scoglio, ad un banco d' arena, od a qualunque altro infortunio, ne ho già parlato con orrore sotto il Tit. I. *del Naufragio* §. 96. *in questo Tomo*.

44. Parlando dei fuochi de' pescatori, volendo questi pescare durante la notte sono in obbligo di far vedere tre differenti fuochi nel tempo che vanno gettando le reti nel mare; a meno che le reti fossero collocate in luoghi pericolosi, e di non consueto accesso alle navi: mentre in questo caso ben lungi di essere questi fuochi provvidi, e salutari a quelli che li vedessero per ivi evitarne l' abbordaggio, addiverebbero al contrario fuochi ingannatori, che esporrebbero i pescatori a quelle stesse pene di reintegro del danno, e di personale inflizione, che sono loro minacciate, tanto nel caso contrario che non facciano i tre fuochi, quanto in quello dei fuochi dalla perfidia accesi.

45. Il consolato di Nizza in ambi i detti casi sottopone sussidiariamente i padri alle pene pecuniarie incorse dai loro figlj se con essi coabitano. *Azuni art. XI.*

46. Generalmente i pescatori dovranno astenersi di fare fuochi inutili, mentre questi dovranno essere sempre allora presi di vista come fatti per malizia onde ingannare, e nuocere altrui, e vi en-

treranno le rigorose pene di cui ne ho su tal punto fatta menzione. *Ne piscatores nocte lumine ostenso, fallant navigatores quasi in portum aliquem daturi, eoque modo in periculum naves, et qui in eis sunt, deducant L.* 10. *ff.* DE INCEN. La disposizione di questa legge è generale, e quando i pescatori, od altri con fuochi notturni usati senza cautela, ed assai più con malizia conducono nei pericoli, e nei disastri i naviganti, deono sempr' essere castigati. E sebbene Ulpiano sembri aver avuto di mira il fine loro di predare le navi ingannate; pure la disposizione della legge dee intendersi severa ben anche contro coloro che al solo fine di nuocere altrui, senza speranza di privato vantaggio, ed anche per negligenza hanno recato nocumento con siffatti fuochi ingannatori.

47. Vediamo infatti alla legge 9. *ff. eod.* che in materia di causato incendio anche la sola trascuranza viene castigata: *Si vero casu, idest negligentia, aut noxiam sarcire debet, aut si minus idoneus sit, levius castigatur. Appellatione autem ædium omnes species ædificii continentur.*

48. L' ommissione delle debite cautele in cose pericolose come quelle del fuoco, è sempre imputabile a colpa, e perciò viene quella parificata in certo modo ad una specie di dolo. *Si fortuito incendium factum sit, venia indiget: nisi tam lata culpa fuit, ut luxuriæ aut dolo sit proxima. L.* 11. *ff. eod.*

49. Se i fuochi menzogneri sono poi ad arte disposti in luoghi pericolosi per ivi attirare le navi, prenderle, o farle naufragare, certamente che ai colpevoli debb' essere ascritta la pena di morte.

50. Nè si potrà per simile disastro attribuire alcuna colpa al capitano della nave, se credendo sicuro il sito, in cui sta da lungi il fuoco ingannatore, vi diriga la prora, e vi trovi la perdita; a meno che navigasse per mari da lui non abbastanza conosciuti, e dovendo, e potendo allora munirsi di un piloto costiere, abbia negletta simile precauzione. *L.* 13, §. 2. *ff.* LOCATI. *Si magister navis sine gubernatore in flumen navem immiserit, et tempestate orta temperare non potuerit, et navem perdiderit; rectores habebunt adversus eum ex locato actionem.*

51. Il fuoco in un bastimento può essere eccitato anche per ne-

gligenza della gente di equipaggio, e se gli assicuratori sono risponsabili d'ogni rischio, anche questo vi è compreso. Una nave che fosse alla pesca delle balene potrebbe col di lei carico essere incendiata, se mentre si travaglia da una parte, si lasciasse dall'altra prendere fuoco alla caldaja, che vi serve alla preparazione dell'oglio che si estrae da quel gran pesce.

52. Può anche essere causato dal fermento delle merci componenti il carico; e se della loro natura, come ho già osservato, gli assicuratori ne sono istrutti, quantunque vi avesse qualche parte l'incuria de' marinaj, ne sarebbero sempre quelli risponsabili del seguito danno. In questo caso l'incendio del carico, ed anche della nave proverrebbe da un vizio proprio della mercanzia, e quand' anche gli assicuratori non fossero stati *franchi di avaria*, e non avessero nella polizza compreso anche questo evento di mare, non sarebbero sottoposti a risarcirne il danno. Con questa modificazione vuol essere intesa la dottrina del Casareggi, che suppone un tal obbligo assunto dagli assicuratori. *Si assicuravit zaffranos qui postea, vel ex eorum natura, vel qui humidi onerati essent, excitato interno calore, et igne accensi sunt, assecurator, pro tali casu accensionis, tenetur. Disc.* 1. *n.* 186. DE COMM.

53. Io ritengo per regola generale che, se nella polizza vi è menzione del carico, e degli oggetti che lo compongono ne hanno speciale notizia gli assicuratori, debbano sempre questi rispondere del danno che ne potesse derivare dall' incendio derivato dalla combustione delle merci caricate. Poichè naturalmente più forte sarà il nolo per una quantità di merci che esigono maggiori cure, e diligenze nella loro conservazione.

54. Chi ha caricato lana, bambagia, cotone, e simili dee sapere che a questi generi facilmente si attacca il fuoco, nè più si estingue che dopo la totale loro consumazione. Il nitro, lo zolfo, le acque forti, gli spiriti sono ancora di più facile combustione. Gli assicuratori sono in dovere di far su tali generi usare maggiori diligenze per evitarne i sinistri, e ne risarciscono il danno che ne fosse derivato al carico stesso, od al vascello.

55. L'incendio può essere talvolta necessario, e voluto dal pub-

blico bene, come nel caso di una nave infettata, o sospetta di peste. L'abbrucciamento della medesima appartiene al genere dei casi fatali per essere quello un rimedio estremo di provvedere alla comune salute. Può quindi il capitano in tale cimento dar in preda alle fiamme divoratrici quel vascello, e quel carico che fosse in istato di spandere il contaggioso male ond' è infetto.

56. Non sono peraltro tenuti gli assicuratori per questo sinistro, quando provano che si è divenuto all' incendio della nave infettata per colpa del capitano, o dei marinaj, e della colpa di costoro non se ne sieno quelli resi mallevadori.

57. Se senza colpa del capitano viene il suo vascello ad essere sospetto di peste, e rifiutino i paesi cui si avvicina di lasciarlo approdare, può quello essere incendiato; giacchè da tutti i Pubblicisti marittimi viene posto nella classe dei casi fatali per la giusta tema del contaggio. Fu così brucciato il vascello olandese *l'Adamo* che gli Spagnuoli rifiutarono di ricevere a Majorica per tema della peste ond' era ritenuto infetto.

58. Ma se il capitano troppo facile a ricevere gente straniera al suo bordo è la rea cagione di cotanto spaventevole sinistro, *egli* solo debb' essere punito.

59. Farà sempre inorridire il tremendo fatto citato dall' Emerigon *al C.* 12. §. 17. *des assur.*, in cui nel 1719. il capitano Chataud comandante il vascello *il gran S. Antonio* avendo fatto vela da Marsiglia per il Levante, giunse a Smirne, indi alle isole dell' Arcipelago, e passando da Cipro a Seyde, giunse fino a toccare le infette spiagge di Tripoli di Siria ove ricevette alcuni Turchi. Uno di essi morì, e con lui morirono un chirurgo e tre marinaj. Ritornato in Cipro a prendere patenti di sanità, se n' andò a Livorno ove dichiarò che molti de' suoi erano succumbuti *a febri pestilentiali*. Nel 25. maggio 1720. arrivato nella rada di Marsiglia, invece di fermarsi all'isola di Jarra, luogo destinato alla purga dei vascelli contaminati, venne ad ancorarsi all'isola di Pomega, d' onde con una scialuppa si rese all' ufficio di sanità, e dichiarò che parte della sua gente era morta per *cattivi alimenti*. Molte merci furono portate nelle infermerie. Le guardie, ed i facchini che si

posero a bordo morirono. Nè la fretta degli intendenti di sanità a far passare la nave all' isola di Jarra impedì che la peste in un baleno si spandesse nella città. Non fu che all' aspetto orribile d' una spessa morte che si fece dare alle fiamme il vascello nel giorno 20. settembre di quell' anno, e cessare la causa funesta di un male che spogliato avea metà degli abitanti della città, ed andava non meno influendo su quelli della provincia.

60. Furono allora attaccati gli assicuratori a pagare le somme assicurate, ma ne furono assolti con sentenza 23. febbrajo 1725.

61. Non è del pari vietato il volontario incendio della nave, e del carico lorquando il capitano assalito da nemici, o corsari, nè più vedendosi nello stato di fare una efficace resistenza, e per non essere preso egli stesso colla sua gente, mette il fuoco alle polveri, ed abbandona alle fiamme il vascello, e se ne fugge a terra col suo equipaggio, e con quanto gli è riuscito di salvare.

62. Di questa intrepida, e fatale risoluzione del capitano di vascello ne ho già trattata la questione al Tomo I. sotto al titolo del *Capitano*.

63. Se reggesse l' assunto degli assicuratori, che si può sempre fuggire dall' inimico, che non bisogna mai far luogo ad un danno certo per evitarne uno ancora dubbio, e che ci sono facili in mare le fortuite combinazioni, che possono salvare un vascello investito dal nemico, o cinto dai corsari, mai verrebbe il caso che il capitano si potesse giustificare. Imperocchè impossibile è il determinare e dimostrare con mezzi di prova regolare che più egli potesse continuare alla difesa. E' questo il risultato dell' intimo senso del capitano, che meglio si sente di quello che si spieghi.

64. D' altronde nelle prove del consolato bisogna ben riportarsi al rapporto del capitano, ed alla disposizione delle persone che si trovarono a bordo, le quali certamente avranno sentito in doppio grado lo spavento di essere presi da' nemici, sicchè se vi sarà stata della bravura, lo sarà nel capitano.

65. Come quindi misurare i gradi della sua saggezza e del suo coraggio quando mette alle fiamme il vascello, e si salva colla sua gente? A buon conto egli è lodevole senza macchia, per aver privati

i nemici d'una preda che avrebbe loro alimentati gli armamenti, e le corse di mare. Egli è ben permesso di fare contro l'inimico tutto ciò che è necessario per indebolirlo, non lasciarlo armare a nostri danni, e metterlo fuori di stato di sostenere la sua ingiustizia, e la violenza. Se si può giungere a privarlo de' suoi beni, a ragione più forte deesi fare resistenza alle sue usurpazioni, ed a tutto ciò che può aumentare le sue forze, ed impinguare le sue ricchezze. Non è per altro motivo che i prudenti generali fanno demolire i forti, e le piazze che abbandonano, ed inchiodare i cannoni che vi sono costretti di lasciare.

66. La condotta d'un savio capitano non dee mai essere diretta dall' incertezza, ed incauto sarebbe lasciandosi guidare dalla speranza fallace spesso, ed incauta sempre di un soccorso inopinato. Come rischiar di perdere il vascello, le merci, l'equipaggio, e se stesso per la vana speme di uscir di pericolo? Come dar vicina la preda all' inimico, perchè il mare ci possa cambiare la fortuna sempre variabile ne' rapidi suoi momenti? Come fidarsi d' un colpo di vento, della comparsa di una vela amica, d' un rovescio del combattimento nemico, della fuga del corsaro, d'una riscossa per ridursi al punto di essere vittima del nimico predatore?

67. Bisogna considerare le cose nel loro corso ordinario e non correr dietro allo straordinario, al portentoso, al miracolo. Queste speranze sono troppo deboli per abbracciarle in sì estremo punto. Il caso d' una riscossa è troppo incerto, e difficile per lasciar predare il vascello dal nemico nella speranza che il nemico potrà esserne spogliato dentro le ore 24.

68. Cadere nelle mani dell' inimico è un danno; è un danno egualmente certo, e per avventura più grave che il dar fuoco alla nave: e non si realizza il male quando è inevitabile, e lo sarebbe allora che mancasse ogni difesa.

69. Che se il capitano non potendo salvare nè la sua gente, nè se stesso, possa in questa estremità dar fuoco alla sua nave, e perire col suo equipaggio anzi che servire al procinto fatale di essere fatto preda nimica, è questo un atto che può essere eroico, o folle a seconda delle circostanze da me più sopra rilevate.

70. Rispetto agli effetti civili se consta che il capitano non poteva che col mezzo dell' incendio evitare che la sua nave cadesse nelle mani del nemico, o corsaro, la perdita supponendosi allora inevitabile, e cagionata da un caso ad un tempo stesso fortuito, e forzato, dee dagli assicuratori essere sopportata. Del resto la presunzione che in tal atto vi fosse necessità di appigliarsi ad un partito così violento, se non si prova il contrario, è di diritto. Basta essa quindi a caricarne gli assicuratori della perdita in quel modo che sarebbero tenuti, se la nave fosse perita per il fuoco del cielo, o per quello de' nemici in combattimento navale. *Baldassar. delle Assicur. P. V. T.* 8. §. 17. *e seguenti.*

71. Sia pertanto incendiata, e fatta saltare in aria, od andata a picco una nave in tale circostanza, sempre la perdita entra nel rango dei sinistri, e di essa ne rispondono gli assicuratori come di ogni altra perdita inevitabile.

72. L' assicurazione rispetto al fuoco può essere tacita od espressa. Qualunque essa sia, consiste in una sicurtà, o contratto per il quale l' assicuratore in considerazione del premio, o prezzo che a lui si paga, si assume l' obbligo d' indennizzare l' assicurato delle perdite che può soffrire nella nave, o nel carico, o nel magazzeno marittimo per causa del fuoco nel tempo limitato dalla polizza.

73. Perchè gli assicuratori sieno risponsabili di tale danno è necessaria la concorrenza dei due estremi di tempo, cioè che il fuoco segua nel termine indicato nella polizza, e che l' assicurato giustifichi il suo diritto di proprietà al tempo che fu formata la polizza, ed a quello, in cui avvenne il sinistro.

74. Le compagnie di Amsterdam, Amburgo, e Londra hanno espressamente nelle loro polizze la clausola colla quale dichiarano di non essere tenute ad alcun danno per causa di fuoco che accadesse per invasione di nemici esteri, o di altri militari, o per usurpati poteri di qualsivoglia sorte, compresovi anche quelli di un tumulto popolare.

75. Se però l' assicuratore si è caricato nella polizza di tale sinistro, ed il fuoco venga a distruggere la cosa assicurata il giorno dopo che seguì la polizza, non v' è più luogo a storno, od a restituzione di premio.

Digitized by Google

76. Quando accade un danno per causa di fuoco l' assicurato è tenuto a notificare il valore del danno ch' egli crede sofferto, e la natura del caso, onde non tanto consti della verità dell' esposto, quanto dell' ammissibilità del caso a carico degli assicuratori.

77. Queste polizze di sicurtà per il fuoco sono bensì di loro natura cedibili; ma l' interesse delle medesime non può essere ceduto senza l' espresso assenso dell' assicuratore. Si eccettuano i casi di mandato, o di morte dell' assicurato; mentre allora non è cambiata egualmente la persona, e quegli può essere rappresentato dal suo mandatario, erede, od esecutore.

78. Siccome, la polizza può comprendere le perdite totali, o parziali derivanti dal fuoco; così viene ad essere viziata in tutto, od in parte in ragione della frode che intacchi, ed annulli siffatta sicurtà.

79. Gli autori inglesi riportano la costumanza di convenire il valore sopra le navi, e cose che si assicurano dal fuoco, o di farle assicurare quand' esse sono di un diverso paese.

80 Le marittime contrattazioni vogliono per altro essere libere da ogni vincolo, e se è lecito di fare un contratto di sorte *sopra* gli altri sinistri, io non veggo come al commercio possa nuocere di farlo sopra il fuoco. D' altronde se il commercio è il nodo delle genti tutte, e che di molte, e rimote popolazioni viene a farne una sola colla reciprocità delle contrattazioni, io non veggo giusto motivo per non fare sicurtà in quelle navi, o mercanzie che appartengono ad estero paese.

81. Adotterei l' opinione degli Inglesi nel solo caso che si trattasse d' un paese che con noi non fosse in relazione di reciprocità. Potrebbero allora i nostri cittadini essere trattati con inferiore riguardo, e comprometterebbero i proprj interessi, e lo Stato ne risentirebbe danno dalle private perdite di quelli che lo compongono, e lo sostengono.

82. L' obbligazione assunta dagli assicuratori anche per il fuoco ammette la di lei limitazione lorquando nella causa dell' incendio non vi ha colpa il soggetto a cui appartengono le sicurtà; perchè in tal caso gli assicuratori per un altro principio di ragione sono liberati dall' obbligo della rifazione del danno.

83. Se infatti di consenso degli assicurati le sicurtà spettano al sopraccarico, od al capitano medesimo, e questi sieno gli autori, o complici dell' incendio, gli assicuratori debbono essere liberati dal pagamento del sinistro. Ma le sicurtà che spettano ad altri, che non hanno nè interesse nè causa da tali soggetti, sogliono essere giudicate valide, e gli assicuratori condannati al pagamento.

84. Se avvenisse altrimenti, la frode, ed il delitto patrocinerebbero il suo autore. Imperocchè se la complicità è nel capitano, od in altro che sia a bordo, e questi abbia commessa la sicurtà per se stesso, o per comodo di uno dei correi, o sia rappresentato da uno degli assicurati, gli assicuratori vedendo in lui l'autore del danno, non solo sono esenti dal risarcirgliclo, ma sono fondati in ragione a chiedere o lucrare il premio convenuto, e la rifazione delle spese.

85. Se vi furono infatti dei vili capitani che si unirono coi sopraccarichi per fare un turpe danno con un malizioso sinistro da essi vilmente procurato; e se il sopraccarico deputato dai proprietarj delle navi, o delle merci viene ad essere l'istitore degli assicurati, è ben giusto che questi, e non gli assicuratori ne sopportino il danno del criminoso sinistro.

86. Nel caso però che l'autorità del sopraccarico fosse limitata alla semplice custodia, e al dare soltanto, e ricevere le merci raccomandategli senz' alcuna amministrazione, o procura, e giustificasse di non aver avuta alcuna influenza sul capitano autore del disastro, io crederei che in quel modo che non sarebbero risponsabili i proprietarj di tutte le operazioni da lui fatte, come nel supposto ch' egli fosse loro istitore, non sarebbero nell' altro tenuti a sottostare al danno che dal suo sinistro ne fosse derivato. Il capitano sarebbe punito e costretto a reintegrare gli assicuratori; ma questi non si potrebbero sottrarre dall' esecuzione civile di reintegro verso degli assicuratori.

87. Per poi determinare fino a qual grado di colpa del capitano, o dei marinaj sieno risponsabili gli assicuratori nel caso d' incendio per loro fatto avvenuto, bisogna consultare i rispettivi usi dei paesi, ed i gradi della baratteria, e colpa del capitano che nelle rispettive polizze si sono addossate agli assicuratori.

88. Egualmente conviene riportarsi agli usi locali rispetto ai danni d'un incendio eccitato da un caso improvviso proveniente da colpa altrui, per cui secondo il *Baldissaroni P. V. T. VIII.* §. 39., non sono tenuti gli assicuratori fuori del caso in cui siensi sottomessi per patto speciale.

89. È considerato avaria scomplice, e caso improvviso proveniente da colpa altrui il danno sofferto dal fuoco per vizio proprio della nave, se il catrame fosse impastato di bitumi, ed ingredienti di facilissima combustione, o per qualità di merci fermentabili, ed accendibili, o perchè un passeggiero nell' usare del fuoco in caso di bisogno non usasse sufficienti cautele, e desse causa ad un incendio.

90. Malgrado però l'opinione rispettabile di esso dotto, e pratico etrusco Autore, io penso che sia giusta la massima di non tenere risponsabile in via di regola generale gli assicuratori per gli eventi sinistri che derivano dal fatto altrui, essendolo esso soltanto per quelli che dal fato procedono. Ma quando è dubbio, se l'uomo, e la colpa sieno gli autori dell' infortunio, quando questo può procedere dalla colpa così come dalla sorte, quando l'una, e l'altra hanno parte sul sinistro, io più non mi arrendo all' opinione che disonora gli assicuratori. Imperocchè nelle vicende fortuite della navigazione, e nei rischj inseparabili dal marittimo commercio, anche l' incuria de' marinaj, il loro abbaglio, e la non sempre dimostrabile loro colpa tengono luogo di buona, o cattiva fortuna, di felice, o sventurato destino.

91. Nè posso riprendere il mio consiglio perciò, che le obbligazioni debbansi sempre interpretare restrittivamente; giacchè ogni restrizione è ingiusta, ed irragionevole allora che ci detorce dallo scopo, e dallo spirito del contratto.

92. L' assicurato va sicuro, e tranquillo sulla conservazione della sua nave, e delle sue merci: è contento del prezzo ch' egli sborsa per mettere il suo interesse al coperto de' marittimi rischj. Tutto egli spera dall' esperienza, e pratica dell' attivo assicuratore che per una data mercede assicurato non l' avrebbe, se avesse conosciuto quel mare, quel viaggio, quella spedizione suscettibile di più gravi pericoli. L' assicuratore se tutto va a seconda, nulla compromette

del suo, egli fa un giuoco, anzi che un contratto, e se vince, molto guadagna senza reale corrispettivo. L' assicurato se va male la spedizione o se disastrosa è la navigazione, o se danneggiate vengono le cose sue, va incontro ad una doppia rovina, quella della perdita de' proprj effetti, e della somma pagata all' assicuratore, se questi trova facile l' asilo nelle presunzioni della legge per sottrarlo a' suoi impegni nella polizza contratti. Basta per lui che all' impero del destino possa venire mischiato il fatto dell' uomo, per attaccarsi a questo, e non rispondere dell' assicurazione. È facile sempre imputare per qualche verso il capitano, od i marinari di un evento, che dalla sola mano dell' immutabile fato procede; e questa facilità addiviene odiosa, ed ingiusta per l' assicurato che dee farsi attore a provare il sinistro scevro d' ogni colpa umana per essere indennizzato a termini di quanto fu convenuto nella polizza di assicurazione.

93. L' assicurato versa in materia onerosa sia rispetto al doppio danno cui va esposto, sia rispetto alla difficoltà della prova di escludere ogni influenza umana nel patito sinistro. Dee quindi essere a preferenza dell' assicuratore nel caso di presunzione per il sinistro fatale, qualunque esso sia, salva all' assicuratore la facoltà di provare che la sola colpa dell' uomo non compresa nel contratto di assicurazione fu la causa del sofferto danno.

94. Gli Inglesi, e gli altri abitatori delle terre bagnate dai mari settentrionali non hanno torto se più di noi Italiani si occupano delle cautele, e clausole relative alle particolari sicurtà che ivi si fanno contro il fuoco. *I Waskett*, PAG. 212. THEORIE SUR L' ASSUR., *I Park*, LOIX DE LA MARINE P. 441. ci danno i più dettagliati rapporti, e casi su tali sicurtà da loro dette *per*, o *contro il fuoco*. Più grande è il freddo che si prova nelle diverse regioni, più esteso è l' uso del fuoco reso necessario dalla propria conservazione. Quest' uso più frequente, e più intenso del fuoco dee certamente accrescere a proporzione i pericoli dell' incendio, e questi pericoli debbono con egnale misura moltiplicare le cautele nei contraenti per evitarne il danno.

TITOLO V.

Dell' Abbandono.

1. Quando sotto propizia stella non è la navigazione dal destino protetta *nec sidus atra nocte amicum appareat.... Quietiore nec feratur æquore.* HORAT. *Epod.* x., invano si spera ch' abbiano le navi, e le merci a giungere sicure in porto. Le burrasche, le tempeste, i fulmini, gli scogli, i corsari, ed i nemici, e tanti altri periglj di mare abissano, ingojano, o predano il vascello navigatore, e fino le intiere flotte.

2. Appena giunge l' infausta nuova della perduta nave, si fa luogo all' estremo rimedio quello dell' abbandono.

3. *L' abbandono* in fatto di commercio marittimo significa un atto, col quale gli assicuratori denunciano ai loro assicuratori la perdita del loro vascello sul quale si era fatta l' assicurazione, ed a questi rilasciano, ed abbandonano tutti gli effetti ivi esistenti, con rinuncia al loro ricupero sia in natura sia in equivalente, e con protesta, e domanda che vengano loro pagate le somme assicurate.

4. Questa dichiarazione di abbandono, chiamasi anche *rinunzia all' incetta*, e sono in italiano queste due espressioni sinonime, come lo sono in francese per esprimere la stessa cosa quella di *abandon*, *abandonnement*, *délais*, *délaissement*. SAVARY = EMERIGON c. 7.

5. E sebbene la parola di *abbandono* presenti a primo aspetto l'idea d' una cosa esistente in fatto, o di almeno dubbia esistenza, alla quale si rinuncii, sembrando incongruo che si abbandoni ciò che non esiste, ed ancor più una cosa che di certa-scienza si sa essere perduta; pure nella giurisprudenza marittima si dà benissimo il caso di poter rilasciare una cosa interamente deperita. Non è quindi molto legale, e logica in questo caso l' opinione altronde rispettabile del Casareggi che, in caso di perdita assoluta, l' abbandono

sia una formalità inutile, a meno che non vi resti qualche azione ad intentare contro i terzi. Imperocchè, a parte di questa sua limitazione, e di altre, che vi occorrono, essendo facoltativo all' assicurato di cercare il pagamento delle somme assicurate, o l' indennizzazione della perdita, quello non può essere addomandato se prima non ha fatto l' abbandono, cioè quella dichiarazione, che manifesta agli assicurati la qualità dell' azione che vuole spiegare l' assicurato. D' altronde essendo esso una formalità del giudizio non può mai venire ommesso: altrimenti i giudizj sarebbero incerti, e mostruosi, ed incerti sarebbero sempre i diritti degli uomini. Coll' abbandono l' assicurato spogliandosi affatto de' suoi diritti di proprietà sulla cosa assicurata, viene ad essere in lui certo il diritto di chiedere il pagamento delle cose assicurate. Del rimanente potendo una nave essere sommersa dalla furia delle onde, ed essere assolutamente perduta, e poi dopo qualche tempo comparire in altre spiagge sbattuta, e spinta dai flotti stessi che la ingojano, se l' abbandono non fosse seguito, gli avvanzi del naufrago vascello sarebbero dell' assicuratore che pagò, ma per chiederlo in giudizio mancarebbe di azione diretta per difetto dell' atto di abbandono che far gli dovea l' assicurato pria di ricevere il pagamento, essendo quello un trasporto di dominio, che per diritto delle genti non segue che nell' indicato modo.

6. Nè si può dire adempita una tale formalità per ciò soltanto che l' assicurato chiegga agli assicuratori il pagamento dell' intiera somma assicurata; giacchè il trasporto, e la cessione dei diritti di quello in questi sulla cosa caduta nell' assicurazione non può farsi per atti impliciti, e presuntivi; ma dee come cosa di fatto seguire con atti positivi, certi, determinati, ed espressi nelle forme dalle leggi prescritte; altrimenti sarebbe rovesciato, e distrutto affatto l' ordine dei giudizj, e degli atti legittimi.

7. Quand' anche vi fosse in Genova una tal pratica di riguardare l' atto dell' abbandono come una ceremonia superflua nel caso chè non vi restino delle azioni esercitabili contro dei terzi, essa non sarebbe nè cauta nè ragionevole. Poichè non tocca all' assicurato di decidere se vi restino, o no delle azioni di regresso agli assicuratori.

8. Tutte le grandi nazioni marittime ritengono impreteribile l'obbligo di fare l'atto di abbandono malgrado l'intiera perdita del vascello.

9. Il solo caso che può essere eccettuato è quello, che trattandosi di riscattare una nave predata, essendosene dato avviso agli assicuratori, questi non abbiano voluto prendere a loro profitto la composizione del riscatto. Questo loro rifiuto tiene luogo dell'atto d'abbandono, e senza nuovamente praticarlo in altre formalità, si possono far costringere a pagare le somme da loro assicurate, senzachè eglino abbiano cosa alcuna a pretendere sugli effetti riscattati.

10. *Il n'y a que le délaissement réel, et effectif qui transfère aux assureurs la proprieté de ce qui peut être récouvré des choses assurées, et qui puisse par consequent les assujettir au payement de l'assurance.* Valin. *art.* 44. Pothier *n.* 131.

11. E sebbene *l'art.* 43. *des assur.* dell'ordinanza di Francia disponga che l'assicurato invece del protesto dell'abbandono, può fare quest'atto stesso di citazione degli assicuratori a pagare le somme assicurate nei tempi portati dalla polizza; pure ciò dimostra che la citazione al pagamento non sarebbe regolare se non fosse *unita* all'atto dell'abbandono.

12. In Amsterdam, Londra, e Marsiglia quest'atto si fa con una semplice dichiarazione alla camera di commercio, e tiene luogo di citazione a ciascuno degli assicuratori. Più cauta è la pratica di far intimare ad ognuno di essi una copia della dichiarazione alla citazione per il pagamento, ove si voglia con un solo atto dichiarare l'abbandono, e chiedere il pagamento dell'assicurazione.

13. Sebbene poi l'atto di protesta non sia necessario in alcun atto giudiziale per assicurare le ragioni della parte postulante; pure negli affari commerciali esso non lascia di essere di qualche utilità, attesa la buona fede che del commercio è l'anima, ed il sostegno. *Protestatio conservat jus, ideo in actibus dubiis fieri debet. Arg. L. et siquis* 14. §. 7. *ff.* de religios. *oportebit igitur, testari quem quo animo funerat, ne postea quœstionem patiatur.*

14. Sa l'assicurato che la sua nave, e le sue merci sono perdute, ed appunto per questa sua saputa è abilitato dalle nostre leggi di

mare a notificare e protestare la perdita, e l'abbandono ch' egli fa dell' uno, e delle altre all' assicuratore. Anzi egli non è ammesso a chiedere il pagamento dell' intiera somma assicurata, pria di avere agli assicuratori denunciato nel termine legale il fatto abbandono.

15. Quantunque in fatto quest' atto di rinuncia possa trasferire nessuna proprietà nell' assicuratore nel caso che tutto sia perduto ed andato in malora; pure di diritto essa è un atto autentico di cessione che trasferisce negli assicuratori tutti i diritti, nomi, ragioni, ed azioni di proprietà che gli assicuratori avevano sulle navi, e merci assicurate.

16. Nè vi è maraviglia che si ritenga in diritto più di quanto succede in fatto. Poichè noi vediamo che l' assicurato quando assicura le sue merci sotto certo pagamento per ottenere la sua indennità, non si abdica per questo il dominio della propria cosa, abbenchè questa perendo, vada a perire per conto degli assicuratori. E per reciprocità di ragione, basta secondo il diritto delle genti che gli assicuratori paghino l' indennizzazione della perdita seguita, o dei sofferti danni, senza che sieno obbligati a divenire proprietarj d' una cosa che loro non apparticne. Perchè l' assicurazione non è un mezzo di acquistare il dominio all' assicurante o di recare profitto all' assicurato; ma unicamente per esentuare questo dalla perdita, e dal danno.

17. Se in fatti non avviene la perdita intiera delle cose assicurate, ma puramente un danno nelle medesime, gli assicuratori non sono tenuti all' intiero pagamento delle somme assicurate, ma bensì alla sola refezione del danno avvenuto.

18. Non è per altro proibito dal diritto delle nazioni di stipulare fra le parti che la cosa assicurata possa venire abbandonata agli assicuratori, quand' anche sia essa soltanto in parte perduta, o guasta da un caso fortuito, e di aggiungervi che in questo caso gli assicuratori sieno obbligati pagare l' intiera somma assicurata, senza che possano liberarsi colla semplice riparazione del danno nel modo delle avarie.

19. Vedremo più sotto quali sieno le costumanze praticate dalle differenti nazioni marittime su questi patti che senza alterare la na-

tura del contratto di assicurazione, sono generalmente valutati per la sostanza del medesimo.

20. Se si desse in fatto che fosse maggiore la rifusione del danno che sperar potesse l'assicurato, di quello che l'intiero pagamento delle cose assicurate, egli non avrebbe per questo la scelta. Poichè l'assicuratore non può essere obbligato a patti più duri di quelli che sono portati dall'indole del suo contratto, il quale in caso di perdita dà per estremo suo colpo quello di pagare le merci assicurate.

21. Suppongasi ad esempio, che Tizio avesse caricate delle pelli in Levante per il porto di Marsiglia, e che dopo averle ivi acquistate a basso prezzo, le avesse fatte assicurare per dieci, e che durante la navigazione, ed i soliti ritardi che intervengono ne' viaggi di lungo corso, per essersi posta in guerra la Francia colle Potenze continentali, o per altre cause, venissero le pelli ad essere ricercatissime, e di sommo prezzo ne' di lei porti, e che quelle di Tizio fossero perite prima di arrivare al loro destino. Certamente che il danno di Tizio sarebbe di gran mano più grande del pagamento della cosa assicurata, e per lui sarebbe di questo assai più pingue quello della rifazione del danno. Ma l'assicuratore non sarebbe obbligato che all' intiero convenuto pagamento della cosa assicurata, ad onta che questo nè punto nè poco eguagliasse il danno sofferto dall' assicurato.

22. Egualmente viene disonerato l'assicuratore se la cosa perduta è ricuperata, e di essa ne venga ad essere in possesso l'assicurato pria di farne l'abbandono salvo che avesse quella sofferto dei guasti, mentre questi debbono essere indennizzati dagli assicuratori che risponsabili si fossero resi anche delle avarie.

23. Che se prima del ricupero della cosa perduta, l'assicurazione è stata pagata, l'assicurato ha la prelazione nella scelta o di tenere il danaro ricevuto, o di renderlo contro consegna della cosa che gli viene presentata.

24. Ritenendosi dall'assicurato il danaro sborsatogli all'atto dell'abbandono da lui fatto, se la cosa viene ad esser ricuperata, appartiene agli assicuratori in forza della cessione loro fatta con tale atto.

25. Ed ove la cosa perduta non venga ricuperata che in parte, e

voglia l' assicurato riaverla, egli dee restituire l'intiera somma che ha ricevuto senza pretendere di ritenerne porzione alcuna. Poichè allora è giusto che l'interesse, ed il guadagno ch' egli aver deve nella parte ricuperata, sia compensata colla perdita dell' altra. Altrimenti l'assicuratore sarebbe esposto ai danni for uiti dell' assicurazione da lui garantita, ed all' arbitrio dell' assicurato in cui solo concorrerebbero le cause lucrative; mentre colla metà della mercè salvata, come nel citato esempio, potrebbe cavarne il prezzo dell' intero carico, ed avere di più per solo titolo lucrativo la mezza del pagamento dell' assicurazione a carico dell' assicuratore.

26. Siccome però questo atto dell'abbandono non è necessario, ma facoltativo all' assicurato, così senza ricorrere a questo rimedio, s' egli ha speranza di trovare la cosa perduta, può pensare da se solo al ricupero, e salvamento degli effetti, e riuscito a salvarli, gli compete la ragione di chiedere agli assicuratori il pagamento dei danni in forma di avaria. Allora essi non sono tenuti che per quei danni che avessero riportati gli effetti salvati.

27. Ma una volta fatto esso è irrevocabile; e potrebbe piuttosto essere attaccato di nullità perchè non fosse stato significato ne' modi regolari, o perchè non vi concorressero gli estremi per farlo, anzichè essere rivocato per pentimento, od arbitrio dell' assicurato.

28. Se quest' atto venisse eseguito anche prima del tempo dalle leggi prescritto, cadrebbe a profitto degli assicuratori, senza che agli assicurati competesse la facoltà di ritrattarlo.

29. Nemmeno potrebbe ritrattarsi sotto pretesto che non fosse fatto che parzialmente, o senza tutte le occorrenti forme, giacchè esso si riputerebbe fatto a favor degli assicuratori; e non sarebbe lecito agli assicurati di venire contra il proprio fatto, e di allegare in loro vantaggio, che gli atti da essi fatti sono irregolari.

30. Potrebbe essere rivocato, e come non avvenuto l' abbandono quando si venisse a verificare per falsa la nuova del seguito sinistro, e della supposta perdita; mentre allora cadrebbe in un punto da cui non avrebbe potuto dipartire, essendo essenziale che il sinistro sia seguito, od in tutto, od in parte sieno perite le cose assicurate. Sarebbe questa un' ignoranza di fatto che non dee nuocere a chi vi è incorso.

31. Egualmente sarebbe rivocabile, se la notizia del sinistro non inchiudesse, dirò così, una scienza civile, o vi fosse un difetto tale che lo rendesse *nullo*; giacchè degli atti non se ne può avere riguardo alcuno, e sono come non avvenuti. *Nam et recte revocari, rescindi, et retrahi dicitur, quod ipso jure nullum est.* A. Costa *pr. inst. qui, et quib. ex caus. manum.*

32. L'abbandono debb'essere puro, semplice, e giammai condizionato, altrimenti non trasferirebbe la proprietà; ed il trasporto è qualità essenziale di un tal atto. Non posso quindi fare il rilascio della nave presa a condizione, che se viene nel primiero stato, torni ad appartenermi, e che io renda poi agli assicuratori cogli interessi anco le somme che mi avranno pagate.

33. Se dopo l'abbandono il vascello giunge in porto di salute, l'assicuratore raccoglie in sua parte soltanto il profitto della navigazione, senza che i mercanti caricatori possanvi nulla addomandare, se non che in ragione della porzione della quale essi ne saranno assicurati. E per identità di ragione l'assicuratore dopo il rilascio a lui intimato, non può più dispensarsi dal pagare le somme assicurate sotto pretesto che il vascello sia ritornato a salvamento. Il ritorno del vascello non altera mai gli effetti, e le conseguenze del fatto rilascio.

34. Sebbene in alcuni porti d'Italia si costumi a liberare gli assicuratori quando pagano il danno arrecato nel mare alla cosa perduta, ed in seguito ricuperata; pure ciò deesi intendere per i casi nei quali l'affare è nel suo intiero *re adhuc integra*, e non abbia già avuto luogo il regolare abbandono, dovendo questo una volta fatto essere assoluto da una parte, e dall'altra.

35. Amerei pertanto che anche i nostri Italiani senza difficoltà si uniformassero alla universale giurisprudenza delle altre nazioni, le quali non ammettono più alcuna alterazione, dacchè è fatto l'abbandono, ed il rilascio delle cose assicurate. Gl' Olandesi, i Fiamminghi, gl' Inglesi, ed i Francesi nei loro regolamenti marittimi sono precisi su di questo punto: in forza dell'abbandono l'assicuratore va in luogo e stato degli assicurati, ai quali più non ritorna il titolo di proprietà sulle cose abbandonate. *Quod repudiatur retro nostrum non fuisse palam est. L.* 1. §. 6. *ff. si quid in fraud. patr.* Laonde

gli effetti della derelizione sono retroattivi a segno, che gli assicuratori sino alla concorrenza dell' interesse assicurato, si ritengono fino da principio proprietarj della cosa assicurata.

36. Non si può fare l' abbandono di una parte delle merci assicurate, e ritener l' altra, quantunque l' assicurazione cada sopra diversi generi di separata qualità, e che una porzione sola di essi venga a perdersi, od a variarsi, e l' altra no. Il contratto di assicuranza essendo indivisibile, ed uno, non può andare soggetto alla menoma divisione. Dagli assicuratori sono indistintamente assicurati gli effetti enunciati nella polizza; e deesi di questi fare l' intiero abbandono, o limitarsi a chiedere semplicemente il pagamento dell' avaria. Non è per altro impedito all' assicurato che si trova di avere in suo potere due polizze, di fare agli assicuratori il rilascio degli effetti compresi in una, e ritener quelli dell' altra, limitandosi rispetto a questa a chiederc loro soltanto il pagamento delle avarie.

37. Questa opinione fu anche adottata dal Tribunale di Marsiglia nel giudicato 16. marzo 1752., e non distrugge l' unità dell' obbligazione.

38. Anche con una sola polizza si può dall' assicurato giugnere all' intento di fare l' abbandono di un gencre di merce, e ritenere l' altro; ma è neccssario che i generi sieno di bene distinta e separata qualità, e sieno nella polizza divise le somme assicurate per ciascheduno genere, sicchè si possa assolutamente dire, che si sono fatte due distinte, e separate assicuranze in nna polizza sola. In quel modo che in un sol carico d' un vascello vi possono essere varj effetti assicurati con diverse polizze; così in una sola polizza vi si possono egualmente trovare varie distinte assicuranze per varie merci assicurate in guisa, che singolarmente reggano senz' aver fra di esse il menomo rapporto. *De Luca de credit. dis.* 108. *Casareg. de com. dis.* 1. *Valin art.* 47. *Pothier n.* 132., *ed Emerigon ch.* 17. §. 8. *p.* 215. *T.* 2.

39. Determinandosi gli assicurati per la domanda della semplice indennizzazione delle avarie, dessa non può aver corso se non eccede l' uno per cento, od almeno non lo raggiunge, come al §. 46.

40. Parimente se viene fatta l' assicuranza mediante una somma confusamente, e senza distinzione sopra il *corpo*, *e le facoltà*, ed

il vascello naufraghi, non è lecito all' assicurato di ritenere in tutto, od in parte le merci, ed abbandonare il corpo naufragato: ma se sarassi fatta una doppia distinta assicuranza sul *corpo*, e *sulle facoltà*, le merci si potranno abbandonare, e ritenere la nave, o viceversa.

41. Se l' assicuranza fosse in ragione di somma, od importo, e quello delle merci fosse maggiore, dir non si potrebbe che l' assicurato in parte ritenesse, ed in parte abbandonasse le merci, non facendo l' abbandono che di quelle che giungono alla concorrenza del rischio assunto dagli assicuratori: perchè nella porzione che l' assicurato rimane scoperto dall' assicuranza, siccome non avrebbe diritto di abbandonarla, così egli è obbligato di ritenerla.

42. Bisogna per altro fare un' osservazione che l' assicuranza determinata dalla somma del valore, e non dalla identità delle merci si riporta sempre su quelle che restano le ultime nella nave. Onde, se l' assicurato viene a fare lo scarico in qualche scala o porto di parte delle mercanzie assicurate, il rischio si consolida in quelle che sono rimaste a bordo.

43. Da ciò ne viene che in caso di perdita, l' abbandono non cade sulle merci scaricate a terra nel corso del viaggio. *Suscipiens enim periculum pro iis solum tenetur, quæ tempore periculi, aut naufragii in nave fuerunt.* MARQUARD. L. 2. C. 13. N. 25.

44. Siccome però il sinistro potrebbe succedere dopo che la massima parte degli effetti fosse già scaricata durante il corso della navigazione, e tenuissimo fosse il rischio degli assicurati nella perdita delle rimanenti cose esistenti a bordo del vascello; così o le merci rimaste nel vascello all' atto del sinistro sono per approssimazione d' un valore relativo alle somme assicurate, e gli accicuratori debbono sottostare alle regole dell' abbandono, o delle merci assicurate più non evvi che un tenue rimasuglio, ed essi non rispondono coll' abbandono che fino alla concorrenza del valore; e l' abbandono non avrà effetto che per la quantità, ed estimabilità delle mercanzie perdute, e non per quelle che si saranno da pria scaricate a terra.

45. Imperocchè nel primo supposto poco importa che si trovino, o no nella nave tutte le merci caricate nell' atto dell' assicuranza:

basta che l'alimento di queste vi si trovi all'istante del sinistro; lo scarico fatto durante il corso del viaggio, e prima dell'infortunio non può nuocere, nè giovare agli assicuratori, e per niente cangia la loro condizione. Quando una data quantità di effetti assicurati trovasi a bordo, evvi l'alimento dell'assicuranza, e basta. La navigazione, ed il commercio andarebbero soggetti a mille contestazioni, ed intralci, se fosse permesso agli assicuratori di gettare lo sguardo sugli effetti scaricati nelle scale del Levante, od alle isole, ed esaminare se sieno o no state caricate tutte le ritratte. Questa pratica addiverrebbe il fomento delle liti in tutte le assicurazioni che si fanno di entrata, e di uscita, e le renderebbe impraticabili.

46. La massima di regolare le avarie all' uno per cento come al §. 39. è generale, ricevuta tanto in Italia, quanto in Francia, in Olanda, ed universalmente addottata dalle altre nazioni tutte, che coltivano la navigazione, ed il commercio marittimo.

47. E sebbene nella polizza d' assicuranza sia lecito alle parti di stipulare il 4., o 5. per cento invece dell' uno; pure se la polizza non lo esprime, si ritiene sempre per convenuto l'uno per cento.

48. Anche il nolo già acquistato dalla nave può essere assicurato; ma non potrà perciò far parte dall' abbandono di essa, se non è espressamente compreso nella polizza d' assicuranza. Ciò non pertanto il nolo a fare apparterrà agli assicuratori come facente parte della nave abbandonata, se non vi sarà apposta nella polizza clausola in contrario. Ciò dee intendersi senza pregiudizio dei salarj de' marinai, e dei contratti di cambio marittimo, riguardo ai quali si debbono attendere le disposizioni delle ordinanze su questa parte emanate. Per nolo acquistato s' intende quello che è stato pagato, o promesso pagarsi, a qualunque avvenimento vada soggetta la nave dalla parte dei viandanti per la loro persona, e per il loro nodrimento, ed equipaggio.

49. In questo caso se ricompare la nave abbandonata in porto di salute, quantunque gli assicurati abbiano percepite le somme assicurate, in forza di tale patto speciale, raccolgono anche la messe altrui, cioè il nolo, che come parte civile, e legale del vascello spettare dovrebbe agli assicuratori che coll' abbandono sono posti in

luogo, e stato degli assicurati, come se questi pur non vi fossero. Succede con un tal patto una metamorfosi sul contratto d' assicuranza, non per altro vietata alle parti, che converte con modi legittimi l' assicuranza in una specie di scommessa, cui al sovrano non sarebbe lecito di opporsi; giacchè nulla debb' essere vietato di ciò che può contribuire alla navigazione, ed all' uso d' un elemento tanto infido, ed indomabile quant' è il mare. *Sicut princeps non est dominus elementorum, ita non est dominus contractuum.* MANTICA DE TRAC. ET AMB. L. 1. T. 13. N. 1.

50. Mancando un tal patto, le cose rientrano nei termini dell' ordinaria giurisprudenza: e sebbene il nolo sia un accessorio, ed un frutto civile del vascello, affetto ad ipoteca come parte del medesimo; pure un tal frutto si ritiene, se mi è lecito di così esprimere, come già staccato, e percetto dal possessore di buona fede, e come tale, irrevocabilmente di proprietà dell' assicurato.

51. Nè l'effetto retroattivo dell' abbandono può far sì, che i noli già percetti sieno compresi nella cosa abbandonata; mentre quello è una conseguenza di una finzione legale, che mai può valere più della verità stessa, e non può essere operativa che ai noli pendenti.

52. E' altronde all'equità conforme che l' assicurato, essendo rimasto privo de' suoi fondi nell' intervallo della spedizione marittima, faccia coi noli percetti un compenso degli interessi, di cui egli avrebbe altrimenti profittato.

53. Se in queste imprese di mare tutto è rischio, il rischio solo dee decidere del bene, e del male: se nessun nolo avesse percetto, il proprietario della nave, tutto coll' abbandono sarebbe ceduto agli assicuratori.

54. Le regole di commercio debbono essere semplici, e facili, per evitare i dettagli, e rimovere i fili d' ogni titolo che può essere causa di lite.

55. Nè ad opposizione di questa teoria potrebbesi invocare la massima di ragione che i noli dovuti per le mercanzie assicurate, ed abbandonate sieno a carico dell' assicuratore, e non dell' assicurato, ad onta che quegli in origine sieno un debito dei caricatori della nave, e tendano perciò all' estinzione d' un obbligo spettante

agli assicurati. Imperocchè si è già detto, che gli assicuratori oltre il pagamento del sinistro, o emenda del danno ne' suoi rispettivi casi, soggiaciono a tutte le spese occorse per salvare le merci, e cose assicurate, per fare, occorrendo, il discarico, e la nuova caricazione in altra nave, e per la restaurazione di quella che le condusse a salvamento, e così anche per il nolo, il quale più di ogni altra accidentale spesa riguarda fino da principio, e per tutto il suo corso del viaggio, e della navigazione, la conservazione, e salvezza delle mercanzie.

56. Il nolo da pagarsi dai padroni delle merci diminuisce intrinsecamente il valor di queste; ma il nolo già esatto dal padrone della nave per il loro trasporto più non esiste nè sul corpo di essa, nè sulle merci che si sottrassero a tale diminuzione col di lui pagamento. E' dunque allora un vero frutto percetto con diritto, e consumato in buona fede, e con giusto titolo, il quale più non può essere ritrattato per qualunque futuro accidente.

57. Nè con ciò si può dire che concorrano nel diritto dell' assicurato due cause lucrative. Poichè, ritenuto che l' abbandono trasferisce nell' assicuratore ogni diritto, ed obbligo annesso al vascello, e carico assicurato ed abbandonato, si vede subito che più non essendovi sotto quel momento il diritto ad esigere i noli già percetti, ed esistendovi dall' altro l'obbligo dei noleggi a pagarsi dai padroni delle merci, quelli rimangono a vantaggio degli assicurati, e questi a carico degli assicuratori.

58. Ordinariamente l' abbandono non può essere fatto che in caso di presa, naufragio, rompimento, arrenamento di nave, arresto di principe, o perdita intiera degli effetti assicurati. Gli altri danni cui vanno soggette le merci nella navigazione non si considerano che avarie, e queste vengono regolate tra gli assicuratori, e gli assicurati a proporzione dei loro interessi.

59. Non è necessario che la presa sia giusta perchè abbia luogo l' abbandono, mentre è lo stesso sia essa giusta, od ingiusta, essendo sempre quella una fortuna di mare che va per conto degli assicuratori. *Si navis etiamsi ab amicis injuste capta fuit, præcipue ob pacta in apoca apponi consueta, nempe tam ab amicis quam ab*

inimicis juste, vel injuste occupantur, assecuratores tenentur. Casareg. *disc.* 1. *n.* 118. Così fu giudicato dal parlamento di Aix nel 3. marzo 1759. in conferma di una sentenza del tribunale di Marsiglia, da cui fu deciso che bastava che la presa fosse fatta in mare, perchè l'abbandono avesse luogo, e che il giudizio di confisca, o di rilascio pronunciato, o non pronunciato sugli effetti presi, non aveano niente di comune coll' azione diretta dell' assicuranza.

60. Nel caso di naufragio, o rompimento di nave la perdita si ritiene per una presunzione di diritto, e per un effetto dei casi fortuiti, e delle vicende di mare, le quali sono sempre a rischio degli assicuratori. La qual cosa dee soltanto intendersi rispetto alla nave; mentre quella va diversamente in ordine alle facoltà assicurate, se in caso di naufragio, od innavigabilità per fortuna di mare vengano esse ricaricate sopra un altro bastimento, e giungano poi sane, e salve al luogo del loro destino.

61. Questa distinzione fu anche specialmente ritenuta dal citato parlamento d' Aix nel 16. luglio 1777. Eccone l' esempio. Molti negozianti avevano assicurate le facoltà del vascello, *I due amici* dalla sortita del Capo fino a Marsiglia: il vascello non potè arrivare che a S. Pietro, ov' esso fu dichiarato innavigabile; le merci assicurate furono ricaricate sopra un' altra nave, e giunsero a Marsiglia senza il più piccolo danno. Frattanto l' assicurato ne fece l' abbandono agli assicuratori, che rifiutarono di riceverlo; e con sentenza dell' ammiragliato marsigliese essi furono condannati al pagamento dell' assicuranza. Ma quella del parlamento che la riformò fu per dir così un atto di riforma dell' antica giurisprudenza; poichè lo stesso parlamento aveva da prima deciso, che l' innavigabilità della nave dava luogo all' abbandono delle facoltà, quantunque giunte al loro destino, senz' aver subito il menomo pregiudizio.

62. Rispetto all' abbandono per causa di arrenamento, od investimento della nave evvi un' importante distinzione a fare. O si tratta d' un arrenamento con rottura, o d' un arrenamento semplice. Nel primo caso è un vero naufragio, che autorizza senza difficoltà a fare l' abbandono; ma nel secondo caso l' affare va tutto diversamente: giacchè se la nave può essere rialzata, raccomodata, e con-

dotta al suo destino, allora i danni sofferti non sono riputati che avaria.

63. Sotto questo punto di vista uscì pure un decreto definitivo del più volte citato parlamento d'Aix nel 6. giugno 1754. con cui venne riformata una sentenza dell'ammiragliato di Marsiglia 22. aprile 1752. Si trattava di un vascello, che aveva dato negli scogli, ed era poi stato ricuperato dalla sollecitudine, ed attività dell'equipaggio. La sentenza condannò gli assicuratori *dichiarati franchi, e liberi d'avaria* dalla polizza di assicurazione, a pagare all'assicurato le spese ch'egli aveva fatto per raccomodare la nave, e rimetterla in istato di continuare il suo viaggio; locchè decide che non vi è luogo all'abbandono nel caso di un arrenamento semplice e senza frattura. L'arresto riformatore del parlamento fu una precisa conferma della sovraccitata decisione; mentre assolse gli assicuratori dalla domanda dell'assicurato, condannato questo nelle spese, sul principio che da un canto non vi era luogo in alcun tempo all'abbandono, e che dall'altro non si trattava che di semplice avaria, di cui gli assicuratori non potevano essere tenuti a motivo della speciale clausola *franchi di avaria*. Ma se nel caso di un arrenamento semplice, il capitano non può far riallestire, e riparare il suo vascello per mancanza di materiali, d'operaj, o di danaro nel luogo in cui venne ad incagliare, ed investirsi, egli è autorizzato a farne l'abbandono agli assicuratori, ed ai sovventori alla grossa avventura; perchè appunto tale sinistro è una conseguenza necessaria delle fortune di mare che sono sempre a conto degli uni, e degli altri. E' però indispensabile che questa impossibilità di trovare materiali, operaj, o danari nel luogo in cui il bastimento si arrenò, e mancò sia ben provata, e che l'innavigabilità del medesimo proceda da cattivo tempo, e da colpi di mare ch'esso abbia sofferto; altrimenti non si può far luogo al rimedio dell'abbandono.

64. E' da rimarcarsi che, concorrendo i titoli per fare l'abbandono, è sempre facoltativo agli assicurati di rinunciarvi, per domandare solamente le avarie. La legge non obbliga già l'assicurato a fare l'abbandono, ma sibbene essa gliene accorda soltanto la facoltà; ond'è ch'egli vi può rinunciare, per quel principio che non si può

ritorcere la legge contro quello in di cui favore essa è fatta. A queste massime furono conformi le decisioni dell' ammiragliato di Marsiglia sia nel 30. agosto 1750., sia nel 22. agosto 1752.

65. Dall' altro canto, se anche si trattasse di un arrenamento totale, ma non vi fosse la totale perdita delle cose assicurate, non potrebbe l' assicurato usare di tale facoltà. Sarebbe allora lecito agli assicuratori di pagarne le avarie, tanto nel caso che il vascello dopo essere stato racconciato, continui il suo viaggio, quanto in quello che sia ridotto in istato di non continuarlo, purchè facciano all' assicurato l' offerta, e s' incarichino col fatto di far portare altrimenti su d'altra nave gli effetti al loro destino. Nè l' assicurato può con ragione dolersene che gli si tolga la facoltà di abbandonare l'assicurazione, lorchè il danno sofferto dalle merci non si riduce che a semplice avaria; giacchè ogni obbligazione vuol essere intesa nel senso meno gravoso.

66. L' azione di avaria è un' azione ordinaria, e quella dell' abbandono è straordinaria, ed estrema, e per regola generale prima di promovere questa si dee usare di quella; tanto più che questa non è che *permissiva*, ove l' uso di quella sia nocivo. Dee quindi sempre intentarsi l' azione di avaria, e non è che nei suddetti casi eccettuati dalla regola generale che è permesso di usare dell' abbandono. D' altronde l' eccettuazione dei casi che fa la legge per ammettere questo rimedio, conferma una regola in contrario in ogni caso non espresso nella di lei eccezione e limitazione.

67. Lo spirito dell' assicurazione è che gli assicuratori sieno contabili di tutte le perdite, e di tutti i danni che accadono sul mare per caso fortuito, ed è dell' ordine che tutti questi disavvantaggi accidentali della navigazione sieno riparati da loro che ne sono risponsabili. Ma io non veggo nello stesso ordine ch' essi vengano sforzati a divenir proprietarj d' una cosa, di cui non si sono resi che semplici garanti. A questo punto possono giungere per il caso straordinario dalla legge eccettuato; ma è d' uopo che l' estremità di questo caso sia reale, ed accompagnato da quei caratteri che soltanto riuniti determinarono le genti ad uscire dalla sfera delle naturali, ed ordinarie obbligazioni degli assicuratori.

68. Concorrendo tali caratteri l' assicurato solo ha il diritto di de-

liberare, e scegliere se vuol usare dell' ordinaria azione di avaria, o di quella dell' abbandono; ed all' assicuratore non compete la *proibitiva*, che per escludere l' abbandono quando non ne sia il caso in cui è dalla legge accordato. E quantunque in caso di abbandono come di naufragio, o perdita intiera, e simili, l' assicurato si determinasse a chiedere le semplici avarie, cosa peraltro mai veduta in pratica; pure usando di questa ordinaria azione, egli non vi troverebbe alcun vantaggio particolare: giacchè *gli avvanzi* delle cose assicurate sarebbero peritate, ed il loro valore entrerebbe a scarico degli assicuratori; e venendo esso così dedotto dalla massa comune, il conto ad un dipresso verrebbe sempre ad essere il medesimo.

69. L' azione di avaria non è già, che sia più pingue di quella dell' abbandono ne' casi estremi in cui esso è ammissibile: ma essa è più comune, e più comoda; mentre nel caso dei sinistri maggiori è sempre proponibile contro gli assicuratori *franchi di avaria*. L' Emerigon cita un decreto del 30. giugno 1751. pronunciato contro gli assicuratori del pinco il *S. Carlo*, costretti a sopportare la contribuzione alle spese, e danni recati da una presa seguita dal rilascio, sebbene avessero nella polizza la clausola *franchi di avaria*, ed a questa citazione accoppia il proprio parere. *Des assur. C. XII. sect.* 22.

70. Non è però necessario per uso dell' abbandono che gli assicurati abbiano prima col loro travaglio non saputo nè potuto riuscire a ricuperare, o mettere a salvamento ciò ch' era perduto, od era in procinto di perdersi. Quest' obbligo non è mai stato loro addossato; anzi sarebbe tutto degli assicuratori di salvare la merce, e ridurla a buon porto per esimersi dall' abbandono. Ed in questa parte mi sembrerebbe più equa l' opinione di non escludere il regresso agli assicuratori per sopportare la semplice avaria, quando vedendosi protestato e dichiarato l' abbandono, si offrono, ed accingono col fatto al ricupero della nave, e del carico, ed al di loro trasporto al luogo cui sono destinati.

71. Viene quindi a piglio con se stesso, e colla ragione il *Guidone del mare al Cap. VII. ar.* 1. lorchè dice, che l' abbandono non è di necessità, ma dipende dalla volontà del mercante caricatore,

che può usarne come di estremo rimedio, quando col suo travaglio non ha saputo rimettere nè ricuperare ciò ch' era perduto, od in atto di perdersi. Poichè se dovesse precedere l'esperimento del proprio travaglio, e delle proprie forze, esso non dipenderebbe più dalla *volontà* dell' assicurato; e se far si dovesse soltanto in tale *estremo*, esso sarebbe anzi di *necessità*, e non di *volontà*. L'esperimento per salvare le merci non è per l'assicurato meno *facoltativo*, e libero di quello lo sia l'abbandono medesimo.

72. Sebbene però la prima base di questo rimedio sia la totale perdita delle cose assicurate; pure questa esser può *di diritto*, ed in ciò la condizione dell' assicurato è dalla legge favorita; giacchè nasce la sua azione da una presunzione di diritto: può essere questa *di fatto*, ed allora è migliore la condizione dell' assicuratore, toccando all' assicurato a dimostrare, e provare la verità dell' asserita perdita.

73. Essa è *di diritto* quando è certo il fatto da cui procede, come il naufragio, l'arrenamento, l'infrazione della nave, la preda, o l'arresto di principe. E' *di fatto* allora che viene soltanto la nuova che la perdita delle cose assicurate fu totale. Il deperimento, l'affogamento, il guasto universale, e varie altre cagioni possono produrre la effettiva totale perdita d'una nave, e del di lei carico. La parola *perire* si verifica egualmente nelle cose lacerate, rotte, o rapite: *Marcellus notat verbo periisse, et scissum, et fractum contineri, et vi raptum L. 9. ff. de V. S.*

74. Volendo quindi agire nelle vie di fatto coll' asserzione della perdita totale, deesi dall' assicurato provare che avvenne in mare l'assoluta privazione delle cose assicurate. Allora, sebbene non manchi il fatto, mancando la prova, il fatto è come non avvenuto. All' opposto volendo agire nelle vie di ragione, se milita la presunzione di diritto, il fatto si dà sempre come avvenuto, e provato, sebbene non abbia in realtà prodotta l'intiera perdita dalla legge presunta.

75. La presa di un vascello in fatti è una delle cause dell' abbandono, e dà luogo alla presunzione di diritto che sia quello intieramente perduto: eppure spesso avviene ch' essa non è accompagnata dalla perdita intiera, ed effettiva della nave, e delle merci,

come lor quando questa viene ripresa dal suo equipaggio, o riscossa entro 24. ore, o rilasciata dal predatore, o riscattata. Imperocchè tutti questi modi di ricuperarla non tolgono, che la nave una volta presa, non sia più in dominio de' suoi proprietarj che più non hanno la libera disposizione de' loro effetti.

76. Basta dunque che di questo dominio sieno essi rimasti privi un istante, perchè gli assicurati abbiano diritto di fare il loro abbandono, e chiedere le somme degli effetti assicurati. In faccia dei negozianti, le cose che si debbono pescare, aggrappare, salvare, e che sono in certo modo incerte, si considerano come più non esistenti, e dalla legge se ne presume intiera la loro perdita.

77. Se quindi un vascello s'infrange, o naufraga, la perdita è ritenuta totale, ed il ricupero de' suoi avvanzi, o di parte delle merci, è un particolare accidente di cui la legge non fa caso. Una volta naufragato, o rotto, il vascello più non esiste nella sua essenza, e la perdita è intiera. *Deperditum intelligitur, quod in rerum natura esse desiit. L.* 21. *ff.* DE HÆRED. PETIT. Gli avvanzi sono salvati, e non il vascello; e sebbene quelli sieno ricuperati senz' aver sofferto danno, o perdita considerevole, pure vi è luogo all' azione dell' abbandono indistintamente anche delle facoltà assicurate.

78. Trovandosi però l' assicurato in luogo di naufragio del vascello, non solo può, ma anzi dee, se la cosa da lui dipende almeno fino all' arrivo degli offiziali di marina, travagliare al ricupero degli effetti naufragati, senza verun pregiudizio dell' abbandono ch' egli può fare a termini delle leggi, e del suo contratto, e salvo il rimborso delle spese; altrimenti una volontaria inazione in simili casi darebbe luogo a fare contro di lui concepire sospetti di frode.

79. Tutte queste diligenze, e spese che l' assicurato può fare per il ricupero della nave, e degli effetti, si ritengono da lui fatte a nome, e conto degli assicuratori, ai quali può farne l' abbandono tanto che in caso di naufragio sia egli giunto a ricuperare una gran parte degli effetti, quanto che in caso di presa abbia ottenuta una garanzia di tutto o di parte delle cose assicurate. Dee soltanto renderne conto di ciò che avrà ricuperato. Così fu giudicato dall' am-

miraglità di Marsiglia nel 27. luglio 1758., e confermato dal parlamento d' Aix nel 3. marzo 1759.

80. Per il rimborso delle spese fatte dall' assicurato in simile congiuntura, l'equità vuole che gli sieno pagate sulla fede di quante egli affermerà di averne fatte, attesa la difficoltà di esibirne le prove, e l'interesse pubblico che sieno fatte, e soddisfatte con agevolezza; e così fu anche giudicato in Marsiglia nel 27. gennajo 1750. Solo che un tale rimborso a termine della giurisprudenza francese non può eccedere il valore degli effetti ricuperati. L' assicuranza ha nulla di comune con siffatte spese: quelle debbon' essere pagate entro il termine convenuto nella polizza, o tre mesi dopo l'abbandono, e queste appena fatto il ricupero. Anzi, se da questo nascessero contestazioni, o fosse esso medesimo litigioso, non potrebbe mai fornire agli assicuratori un pretesto per sospendere il pagamento dell' assicuranza. Poichè nè il liquido si può compensare coll' illiquido, nè al creditore si può fare un pagamento col cedere una cosa per un' altra, o per una situata in altro luogo. *ALIUD PRO ALIO INVITO VENDITORI SOLVI NON POTEST. L.* 2. §. 1. *ff. de R. C., L.* 9. *ff. de eo quod c. l., L.* 16. §. 1. *ff. de fidejus. et mand., L.* 9. *C. de solut. L.* 122. *ff. de V. O.* D' altronde ogni azione ha dei caratteri, e degli attributi particolari, che deggiono essere distinti, nè è permesso di confondere gli uni cogli altri.

81. Le spese del salvaggio riuscendo più forti del valore degli effetti salvati, gli assicuratori indipendentemente dalle somme da essi assicurate, sono tenuti di pagarle. Le formole tutte delle principali città marittime d' Europa contengono questa obbligazione. La ragione è che il salvaggio si ritiene sempre fatto in nome, conto, ed interesse degli assicuratori, cui spettano le cose abbandonate. Le citate formole si leggono presso l' Emerigon, ed il Baldissaroni sotto a questo titolo, e sono appoggiate alle *LL.* 27. §. 4., 10. §. 4., 12. §. 4., 26. §. 8., 37. *e* 56. §. 4. *ff. mandati, LL.* 1., 4. *e* 20. *C. eod., LL.* 10. §. 2., 12. §. 2. *e* 22. *ff. de neg. ges.*, 22. *C. eod.* Ove non siavi speciale convenzione nella polizza, o determinata, e certa consuetudine che si conformi all' ordinanza di Francia io sono del fermo sentimento, che gli assicuratori debbono essere tenuti a

pagare le spese del ricupero quantunque sieno gli effetti salvati di minor valore delle spese.

82. Quante volte in mezzo agli sforzi, alle spese per salvare un vascello od i di lui effetti, non si riesce a salvarne che pochi? Chi mai si azzardarebbe a quest' opera dall' umanità voluta, e per consenso dei popoli riputata utilissima alle genti, se avesse a temere di perdervi del proprio le fatiche, ed il danaro, ove tanto non valessero le cose salvate? Come far in mezzo alle sventure, ed al disordine, ed alla dubbiezza dell' esito il calcolo dell' importo delle spese con quello degli effetti?

83. Questo calcolo difficilissimo è presso che impossibile: e nella di lui difficoltà mai si trovarebbero uomini che cimentar volessero le loro fortune, e le lor vite stesse per salvare gli effetti altrui. Non gli assicuratori, che paghi di avere le somme assicurate avrebbero una somma ragione per non correre più ulteriori rischj: non gli esteri, che imprudenti sarebbero in esponendo se stessi nel facile pericolo di perdervi del proprio. Bisognerebbe supporre allora una legge che prescrivesse l' impossibile, e questa non è supponibile, ed ove pur essa vi fosse, io la getterei alle fiamme come contro natura, sulle di cui basi ogni atto legislativo debb' essere formato. Ed è invero impossibile che si possa pretendere da un uomo, ch'egli arrivi colle spese, e fatiche a quel punto solamente cui giunge il valore delle merci salvate.

84. Il solo caso in cui il ricupero del vascello esclude l'azione dell' abbandono è quello dell' arrenamento, ossia investimento a terra; ed a ragione. Poichè se la nave dà nelle secche, o nei banchi di arena, e colla forza dell' equipaggio, o di altri uomini, e stromenti, essa viene rialzata, posta in istato di viaggiare, e continuando infatti il suo cammino, giunge al luogo ove è destinata, non si può mai dire che sia perita nemmeno per un istante, nè che del di lei dominio ne sieno rimasti privi i proprietarj.

85. Gli assicurati non possono dunque abbandonarla, ma gli assicuratori sono tenuti a contribuire alle spese incontrate per rimetterla sulle onde, ed alle avarie cagionate dall' arrenamento.

86. L' *arresto del principe*, quando fa fermare la nave durante

corso del suo viaggio, addiviene per essa un sinistro maggiore al pari della *innavigabilità*, e l'uno, e l'altra sono giuste cause per appigliarsi all'abbandono. Imperocchè entrambi colpiscono la navigazione, e la fanno cessare; e questa cessazione è fatale.

87. Alla classe delle presunzioni che fanno pure considerar come perduta intieramente la nave deesi aggiungere quella che nasce dal *non aversene più alcuna notizia*. Del vascello non avviene come delle cose che si dice proverbialmente *nessuna nuova, buona nuova.* Nessuna nuova in lui è segno di triste annuncio; sicchè in materia di marina, e navigazione, conviene dire *nessuna nuova, cattiva nuova. Emerig. c. 14. sect. IV. des assur. Defaut de nouvelles est une présumption de perte. = Si l' on n' entend vent, ni nouvelle.* REGL. D' AMSTERDAM.

88. Se quindi nessuno ebbe notizie del vascello, ed un anno sia spirato dal giorno della partenza ove si tratti di viaggi ordinarj, e due sieno passati nei viaggi di lungo corso, l'assicurato ha diritto di farne l'abbandono, e chiederne il pagamento dell'assicurazione senza che sia egli obbligato a provarne con mezzi positivi la perdita.

89. Venendo delle nuove durante la navigazione, il suddetto termine legale, essendo stato interrotto, non decorre che dal giorno in cui si ebbe l'ultima nuova.

90. Tutti i viaggi, che arrivano in altra parte del mondo, od almeno fino agli ultimi confini di quella da noi abitata, sono di lungo corso, come all'Asia, Affrica, America, ed ai confini d'Europa.

91. Sebbene nelle antiche formole di Anversa, Genova, ed Ancona si accontentassero gli assicuratori di una mancanza di nuove di mesi 12. od al più 18. nelle più remote spedizioni; pure, ora che generalmente più estesa è la navigazione, tutti i popoli europei hanno addottato il biennio ne' casi di viaggi non ordinarj e fatti fuori dei proprj o vicini mari.

92. Sia pur vero che ne' primi tempi del mondo le flotte di Salomone, e di Giosafatte non ricomparissero che il terzo anno della loro spedizione; ma la lunghezza del tempo in tali viaggi, non prova che vi fosse quella della lontananza. Venendo avanti, la nautica si perfezionava, ed il cammino che prima esigeva circa tre

anni nelle navi d' Israele, e di Giuda, facevasi in un anno da quelle dei Greci, e dei Romani.

93. Erano allora obbligati i navigatori di seguitare le coste, che loro servivano di bussola. I viaggi vaghi, e penosi, ma più i modi di navigare, faceano parer lontani i punti cui arrivavano. I grandi travagli della navigazione d' Ulisse provano che quel grand' uomo navigò molto, e viaggiò poco rispetto al tempo ch' egli impiegò; andò piuttosto errando sui mari di quello che gli abbia scorsi.

94. La flotta di Alessandro ha messo sette mesi per andare da Patala a Suza, e partì in luglio, stagione in cui a' dì nostri nessun vascello osa mettersi in mare per ritornare dalle Indie. E quel viaggio che Dario aveva fatto in due anni e mezzo, Alessandro il compì in 10. mesi, navigando 3. mesi sull' Indo, e 7. sul mare delle Indie. In seguito questo tragitto dalle coste del Malabar al mar Rosso si fece in 40. giorni.

95. Plinio ci racconta *al lib.* 26. *c.* 23. *His. nat.* che si partiva per le Indie nel cuore dell' estate, e si ritornava verso la fine di dicembre, od al cominciar di gennajo. Questo viaggio è ad un dipresso quello dei giornali de' moderni navigatori. In quella parte di mare Indico che è fra la quasi isola dell' Affrica, e quella al di quà del Gange, vi sono due *monsoni*, ossieno venti regolari, durante il primo dei quali i venti vanno dall' ouest all' est, e comincia al mese di agosto e di dicembre, ed il secondo in gennajo, durante il quale i venti soffiano dall' est all' ouest. Partono così gli Europei dall' Affrica per il Malabar nel tempo che partivano le flotte di Ptolomeo, e ne ritornano nello stesso tempo.

96. In mezzo alla speditezza dell' attuale navigazione il versatissimo Emerigon pensa che il termine di due anni non bastarebbe per i viaggi Quan-ton nella China, ed ancor meno per quelli del giro della terra.

97. Ma questa opinione può bensì far luogo ad accrescere nella polizza il tempo della *nessuna nuova* oltre il biennio, a seconda della diuturnità del viaggio che si va ad intraprendere; ma non già a fondare gli assicuratori nell' eccezione di rifiuto dell' abbandono per ciò, che lunghissima sia stata la seguita spedizione.

98. L'opinione dello Stracca *gl.* 30. *de naut.* non mi rimove per ciò ch' egli dica, che un viaggio di corso ordinario può addivenire lunghissimo in forza d'una burrasca impreveduta, e gagliarda che spinga il vascello in estraneo lido, ed a sconosciute terre. Imperocchè questo autore non trova breve che il termine di un anno, ed io ne ritengo due per i viaggi di lungo corso: poi versando in materie di fortuna, le calamità della navigazione esser debbono a carico dell' assicuratore. Se infuriano quindi gli elementi, e strappando la nave fuori del suo destino, essa finisce con lunghissimo viaggio un corso ch' esser dovea ordinario, è questo appunto uno di que' sinistri che solo restano a conto, e carico degli assicuratori.

99. La *nessuna nuova* debb' essere generalmente per tutti quelli che hanno interesse ad averla. E se gli assicuratori una ne accennano debb' essere *vera*, e *giustificata*; altrimenti essa si presume *sospetta*, ed in frode delle ragioni degli assicurati.

100. Verificata *l'ultima nuova*, da questa comincia a decorrere un nuovo termine, e si può nel di lui intervallo fare una nuova assicurazione, come se la nave venisse allora di far vela. Nè in questo caso è necessario di provare che il vascello esistesse all' atto che si fece assicurare: mentre l'assicuranza di una nave già perita, od arrivata in porto, o di cui se ne ignori la sorte è buona, e sostenuta dalla fede pubblica.

101. La nuova si presume saputa, se il vascello giunse o perì assai vicino al luogo della polizza, ed ivi prima della firma abbia quello potuto perire, e si conta il tempo in ragione di un' ora per ogni lega e mezzo.

102. Se il tempo è assolutamente incerto io non credo che sieno adottabili nè l'opinione del *Targa c.* 52. *n.* 21. che divide il male per metà fra l'assicurato, e gli assicuratori, nè quella del *Casareggi disc.* 2. *n.* 8. che mette a carico dell' assicurato la prova del tempo in cui avvenne il sinistro. Non la prima, perchè quando abbiamo una chiara e certa regola di ragione non dobbiamo ricorrere alle oscure, ed incerte definizioni; ed è certo in diritto marittimo che nel dubbio basta all' assicurato la perdita presunta, o reale del vascello, perchè gli competa l' azione dell' abbandono. Non la seconda, poichè

non è all'assicurato, assistito dalla presunzione, ma agli assicuratori che incumbe la prova del tempo in cui avvenne la perdita, per sostenere l'eccezione di essere questa avvenuta fuori del tempo, per cui n'ebbero a rispondere nell'assicuranza.

103. Nelle due famose cause riferite al parlamento d'Aix dagli avvocati generali D'Orsin, e de Beauval nel 10., e 20. giugno 1747. si trattava appunto d'un vascello armato in corsa, di cui non si aveva alcuna nuova, e sul quale si erano fatte delle assicurazioni per sessanta giorni, e gli assicurati che avevano perduta la causa per questo solo che non provavano l'epoca del sinistro, furono vittoriosi nanti del consiglio di Stato l'anno 1749. La decisione del consiglio fu conforme a quella del *Guidone del mare* c. 3. *ar.* 2. il quale non esige dall' assicurato, che la prova ch'esso sia in grado di somministrare, *si faire se peut.* Questa espressioue, scrive Emerigon, decide la questione contro gli assicuratori. *De sorte que si les assurés NE PEUVENT PAS prouver en quelque temps le navire a péri, on doit présumer que la perte est arrivée avant le terme final de l'assurance.*

104. La nessuna nuova mette in obbligo gli assicuratori di pagare l'abbandono, ed essi non possono difendersi dal pagamento delle somme assicurate, che coll'eccezione di essere la perdita del vascello succeduta dopo spirato il termine portato dalla polizza di assicurazione. *C'est à eux à le justifier, suivant la maxime: INCUMBIT ONUS PROBANDI EI QUI DICIT, et suivant celle-ci: REUS IN EXCIPIENDO FIT ACTOR. M. POTHIER N.* 124.

105. Secondo l'opinione di Valin all'*art.* 58. *delle assicur.* nel dubbio il vascello si ritiene perito dal giorno che è scomparso, o dal dì delle ultime nnove che se ne ebbero, in quel modo che un assente da 10. anni si reputa morto dal primo giorno della sua lontananza.

106. *Denisard* scrive esser massima consolidata dalle migliori autorità, che ogni persona assente, la di cui morte non sia provata in modo chiaro, e preciso, si presume viva fino ai cento anni della sua vita, come termine il più lungo all'ordinaria vita degli uomini; e dà questa presunzione come fondata su molte leggi romane. *L.* 56.

ff. de usuf., *L.* 8. *ff. de usu*, *L.* 23. *C. de sacros. Ec.*, *Nov.* 117. *c.* 11., e sopra il sacro testo al *cap.* 18. *v.* 8. *dell' Ecclesiastico*.

107. Nelle costumanze di Liegi si riteneva morto chiunque si fosse spatriato, e di lui non se ne fosse avuta nuova 40. anni dopo la sua partenza; a Parigi dopo 3. anni; in Angiou dopo 4., 7. sul Maine, 3. nell'Hainaut, 9. a Tolosa, e 10. in Brettagna.

108. Dice anche il citato autore che vi sono dei casi in cui non si ammette la presunzione della morte dell' assente anche dopo i cento anni quando chi è con lui legato vuole rimaritarsi. Nessuno dei conjugi dell' assente può passare a nuove nozze se non dimostra positivamente la di lui morte naturale.

109. Secondo i calcoli di Nicola Bernouly si dee credere, che un assente più non esista ogni volta vi sia due volte a scommettere più per la morte che per la vita: ma questo dato è troppo vago, ed incerto per meritar l'attenzione di un grave giureconsulto in affari pericolosi. Se si applica il raziocinio di Bernouly di Parcieux, l'assente potrebbe essere presunto morto a 93., d'Alembert crede che sarebbe più giusto di fissare quest'età ai 75.

110. Il sovrallodato Pothier, commentando i costumi d'Orleans, riconosce per falsa, ed assurda la massima che un uomo si presuma vivere 100. anni; giacchè ogni presunzione debb'essere fondata sopra la verosimiglianza, e sopra ciò che arriva comunemente, *LL.* 4. 5., 6. *ff. de Legib.* essendo assai più raro, che ordinario il ritrovare degli uomini che vivano 100. anni. La *legge* 8. *ff. de usufr.* e le altre citate per fondamento di tale massima, sono interpretate contro il loro senso; poichè il loro testo dice soltanto che un uomo si presume vivere per 100. anni, locchè è molto differente dal darci per base della loro opinione che un uomo viva 100. anni. Laonde secondo Pothier, fino che non sieno scorsi i 100. anni dalla nascita dell'assente, questo non è presunto vivo nè morto, e tocca a quelli che hanno interesse nella sua morte a provarla.

111. Nell' attuale codice francese è stabilito che quando una persona ha cessato di lasciarsi vedere al luogo del suo domicilio, o della sua residenza, e dopo 4. anni non se ne abbia più nuova, le parti interessate possono chiedere al tribunale di prima istanza che sia dichiarata l'assenza.

112. In Milano sotto il codice di Giuseppe II. d' Austria si ricorreva al tribunale supremo, e mediante editto che stava pubblicato per un anno, se nessuno compariva a darne notizia, e questa mancasse da 10. dopo la lontananza dell'assente, si otteneva la dichiarazione ch' esso era ritenuto per morto.

113. Io penso che questa misura sia la più giusta, e la più adottabile. Poichè, sebbene l' interesse dello Stato, e del legislatore sia quello di reprimere le emigrazioni, e queste sieno meno a temere quando l' espatriato viene in breve periodo d'anni ad essere dichiarato morto ad ogni effetto civile; pure senza colpa, e fatto dell' assenza può essere egli spogliato de' suoi diritti, e delle sue qualità, e possono le famiglie essere turbate nel patrimonio, nel sangue, e nella loro interna pace, dalla quiete delle quali ne risulta il pubblico bene, ed il riposo delle fortune, e delle persone de' cittadini, primo, e più essenziale scopo d' un savio governo. In 10. anni le vicende dei tempi ordinariamente mutansi, e sempre viene l'intervallo in cui un emigrato, un assente può trovar mezzi, ed occasione di rientrare nel suo paese. S' egli poi di essi non ne vuole approfittare, non dee incolpar che se stesso della perdita delle civili facoltà, e de' sociali suoi diritti.

114. Da questa digressione rientrando alle assenze marittime, un uomo non potrà essere come un vascello presunto morto se non compare, e se non se n' ha notizia nel termine di uno, o due anni a seconda del viaggio per cui s' imbarcò. Perciocchè anche quando i venti, ed i scoglj affogano, spezzano, o distruggono le navi, non è rarissimo che agli uomini di mare venga fatto di salvarsi a nuoto.

115. Penso quindi che gli uomini che si trovano a bordo d' un vascello di cui non se n' abbia nuova, per presumerli morti, e farli dichiarare tali, è assolutamente d' uopo che il decennio sia scorso dal dì dell' ultima loro partenza, od avuta notizia, e che per un anno siasi pubblicato l' editto che li dichiara assenti, e defunti ad ogni effetto civile. Allora la finzione di diritto viene a supplire la verità del fatto, e viene riputato morto fino dal primo giorno della sua lontananza. Ho per altro veduto che i parlamenti francesi nella

divisione dell' eredità ammettevano la presunta morte degli uomini a bordo di una nave colle stesse regole che si presume la perdita di questa. Ma se vi erano delle presunte vedove, si trovavano que' giureconsulti inbarazzati ad ammettere l'abito di doglia, e l'anno vedovile per non accordare alla donna la facoltà di rimaritarsi. *Pour ce qui est de l'an de deuil, et des habits lugubres de la femme de Derne fils (qui devoit être presumé n'avoir été englouti dans le flots qu' après son pere L. 9. §. 4., e 22. ff. de R. D.) nous fimes plus de difficulté, attendu que si on les lui avoit accordé d'une maniere spéciale, elle auroit pu en induire, qu'il lui étoit permis de se remarier. En pareille matiere, la présumption ne suffit pas; il faut de la certitude. Il est possible que le mari se soit sauvé du naufrage. Il est encor possible que le navire ne soit pas perdu.* EMER. DES ASS. CH. 14. S. IV.

116. Per ammettere negli oggetti civili fuori del matrimonio la presunta morte, e passare al giudizio divisorio dell'eredità, è almeno necessario che fino al decennio si presti un' idonea sicurtà dal postulante la divisione per il caso della restituzione al reduce padrone. Imperocchè una volta divisa, smembrata, ed alienata la sostanza patrimoniale d'un assente, nelle umane vicende addiviene affatto impossibile in fatto la loro rivindicazione, od almeno essa è tanto ardua, e complicata, che il legislatore non dee mettere il cittadino nell'ingrato rimedio di doverne usare.

117. Egli è per ciò che nelle assicurazioni fatto l'abbandono, più non si rende agli assicuratori il danaro, quand'anche la nave ritornasse a buon porto. Io non approvo in questo la formola di Ancona che loro fa restituire il danaro sborsato, se ritorna a salvamento la nave abbandonata.

118. Agli atti che accertano le proprietà, ed i diritti degli uomini, è necessario che vi sia un termine equo, e proporzionato alle circostanze, e questo spirato, spirate debbon essere le pretese di retratto, e reluizione, e di rinvenimento sulle cose già maturate, ed estinte.

119. Per identità di ragione se viene assicurato un vascello per 5. mesi dal giorno della sua partenza, e non avendone più nuove

dopo questo termine, si passi su di esso a fare una seconda assicuranza, e passino poi uno, o due anni senza più averne di lui contezza, la perdita dee cadere sopra i primi assicuratori, e le seconde assicuranze sono nel caso dello storno. Imperocchè queste non tolgono le precedenti, le quali sussistono sempre con tutti i loro effetti, fino tanto che dagli assicuratori non siasi provato che il sinistro è avvenuto dopo il tempo fissato nella prima loro polizza. Mancando questa prima, siamo sempre nel caso dell' assente, di cui ignorandosi il giorno della morte, si ritiene estinto fino dal primo giorno della sua assenza.

120. Supponiamo adesso che un vascello armato, e mercantile al tempo stesso si trovi in mare per un viaggio ordinario, e vedendosi assalito, assalga egli stesso il suo assalitore, e faccia una preda, sicchè invogliatosi di dar la caccia ad altri legni, faccia l' incrocciatore, e tanto s' innoltri che più non se n' abbia di lui notizia. Qui non vi è dubbio che l' abbandono si potrebbe fare a tutta ragione o dopo l' anno, o dopo il tempo convenuto; sì perchè non era detto che far dovesse il corsaro, sì perchè ove si trattasse anco di un armatore, non essendo questo stato spedito in paesi lontani ad incrociare, attendere non si doveva il termine d' un biennio.

121. Illustriamo questa teoria con un esempio riferito dal tante volte lodato Emerigon *c.* 14. *S.* 4. Eransi fatte nella famosa capitale delle Bocche del Rodano alcune assicuranze sul corsaro *il Patriota* per 60. giorni di corsa, e per rata sino a 5. mesi, cominciando dal 5. gennajo 1781. a 9. ore della mattina in cui il capitano Eude de la Cicardiere avea messo alla vela dalla rada di S. Malò, e si convenne la *prima* del 12. per cento al mese, con che fosse permesso agli assicurati di far cessare il rischio dopo i primi due mesi. Nel primo febbrajo di quell' anno il corsaro fece una presa, e più se n' ebbe di lui nuova; sicchè l' abbandono fu significato agli assicuratori, i quali nell' ottobre 1782. furono convenuti per il pagamento della perdita, e soggiacquero al pagamento, nè poterono compensare, che *due mesi di prima*, senza potere pretendere cosa alcuna sul *pro-rata* come sopra convenuto, a motivo che la nave si è presunta perita dopo del 1. febbrajo 1781. giorno che di essa se n' ebbe l' ultima notizia.

122. Se la preda non fosse stata riscossa dagli Inglesi, ed il corsaro marsigliese l'avesse condotta a buon porto, gli assicuratori coll'abbandono del vascello predatore non l'avrebbero certamente guadagnata come cosa compresa in quelle abbandonate. Imperocchè, sebbene a prima vista sembrar possa all'equità conforme che gli assicuratori in forza dell'abbandono, e del pagamento del prezzo entrino in luogo, e stato dell'assicurato, massime ove perisca il corsaro, e che loro in compensa delle perdite cui succumbono nelle sventure di mare sieno rilasciate le prese fatte durante la crociera, onde l'assicurato non ne abbia solo il puro guadagno dei beneficj della spedizione, essendone certo di essere egli indennizzato d'ogni suo danno, e sia l'assicuranza per lui solo un contratto meramente lucrativo; pure se la cosa viene con penetrazione approfondita, chiaramente ci dimostra, che la stessa equità perôra per gli assicurati, sicchè più giusta sia l'opinione che esclude nel rilascio agli assicuratori della nave armata in corso le prese fatte dai corsari che la comandano. Eccone la dimostrazione.

123. Primamente quelli che armano un vascello per correre sugli inimici dello Stato, e sui legni predatori che infestano i mari, e le coste, si espongono ad immense spese, e se la spedizione va male, non v'è nemmeno l'ombra che le assicuranze loro procurino una piena indennizzazione.

124. In secondo luogo le prese fatte durante la crociera non sono nè il frutto civile, nè l'accessorio del legno armato. Sono esse il prezzo della personale bravura, e la ricompensa dei rischiosi combattimenti, in cui il capitano, e l'equipaggio cimentano il loro sangue, ed espongono la vita. *Cædes, et vulnera, et sanguis aviditate prædæ pensantur*. TACIT. HIST. L. 3. N. 26.

125. Sebbene quindi sia alto il prezzo delle assicurazioni per una nave armata, pure questo tiene luogo di correspettivo al pericolo di essere presa dagli altri, non già del caso fortunato di essere essa la predatrice. Ripugnerebbe l'effetto alla causa, se un prezzo stabilito per mettersi al coperto dei sinistri marittimi, dovesse involvere anco le buone fortune, ed i felici eventi.

126. D'altronde se il nolo della nave non suole far parte del ri-

lascio, ove non sia espressamente compreso nella polizza di assicuranza, a più forte titolo non vi dee appartenere la presa fatta dal corsaro, la quale è affatto indipendente, e staccata dai rapporti, e degli effetti dell'assicuranza.

127. Che dice infatti l'assicurato agli assicuratori di una nave armata nell'istante che sottoscrive la polizza dell'assicurazione? Io farò difendere la nave, e la spedizione con tutte le forze, ma giacchè malgrado ogni mia cura, ogni mio coraggio, l'armatore può cedere alla forza maggiore, ed aver sinistro il fato, sicchè perisca il vascello, io vi pagai tanto per cento adesso, perchè mi garantiate allora il pagamento delle somme assicurate. Il vascello è perito, o preso, la spedizione è ita in malora: io pagai colla prima il prezzo di rifarmi da questo rischio, da questo sinistro: dunque pagatemi quanto è convenuto. Se la nave che si è creduta perduta, e che si abbandonò, torna poi a vincere le comuni aspettative, e trae seco una preda frutto dei sudori, e travaglj del capitano, che v'entra questa coll'abbandono? abbiatevi la nave, e sieno di mia sola proprietà i predati effetti, che al valor del capitano sono dovuti.

128. Questa giurisprudenza serve a sciogliere le dispute più complicate che nei marittimi accidenti sorgono dalle circostanze le più strane e meno prevedute.

129. Di tale specie fu pur quella che occupò anni sono l'ammiraglità di Marsiglia, dopo che alcuni negozianti si erano fatti assicurare lir. 1885o. sul corsaro *Bologna*, capitano Claudio Dubois di oltre mare, mediante una prima di 24. % per il tempo e termine di circa 4o. giornate di corsa di mare effettive, da contarsi dal giorno, ed ora che il detto corsaro avesse messo, o mettesse alla vela dalla rada di S. Malò. Ivi fece vela nel 2o. dicembre 1781. e scorrendo il mare s'impadronì di due trasporti, e convoglj, in uno dei quali si trovava lord Cronwalis, e molti altri ufficiali inglesi di distinzione, che prigionieri di guerra sulla loro parola, venivano dalla Nuova-Yorck per rendersi a Londra. Il predatore avendo per essi tutti i riguardi che loro erano dovuti, udito ch'eglino amavano di restare a bordo del preso naviglio detto il *Greyhound*, ve li lasciò coi loro domestici, ed equipaggio, mediante uno scrit-

to in cui lord Cronwalis si obbligò tanto in nome proprio che per gli altri passaggeri, che non si sarebbe usato il menomo atto di violenza contro il padrone della presa, incaricato di condur quel naviglio in Francia. La sola parola di questo milord avrebbe bastato.

130. Il *Greyhound* battuto da una burrasca, fece rilascio a Torbay nel 17. gennajo 1782., e tutti quelli ch'erano a bordo vennero a terra. Tre giorni dopo il naviglio, munito d'un passaporto fu condotto in Francia, e l'altra parte vi giunse pure quasi ad un tempo; ma il corsaro predatore *Bologna* fu egli stesso preda d'un vascello di guerra inglese nell' 8. marzo di quell'anno.

131. Questo fatto presenta due ispezioni, se la perdita sia successa fuori del tempo fissato nella polizza, e se l'abbandono sia nullo, nel caso che vi si ommetta il beneficio delle due prese a favor degli assicuratori.

132. In ordine alla prima, sebbene gli assicurati sostengano che attesi i diversi rilasci fatti dal corsaro durante la spedizione non sia egli effettivamente stato sul mare, ed in crociera lo spazio convenuto di giorni 45., pure io veggo come troppo sottile, e scolastica la distinzione del tempo occupato sul mare da quello speso nel far rilascio, e penso che assolutamente sia spirato l'obbligo degli assicuratori, dacchè è spirato il termine materiale spiegato nella polizza. Poichè quando le parti nello stabilire un termine non hanno fatte limitazioni, o spiegazioni di sorte alcuna, vuolsi quello intendere puramente materiale, e corrente.

133. Rispetto alla seconda ispezione l'abbandono non sarebbe giammai nullo per ciò, che si fosse ommesso di comprendervi il beneficio delle prese, il quale per le già dette ragioni compete soltanto agli assicurati isolatamente, ed indipendentemente da qualunque titolo di abbandono, od esito di processo su di questo punto da quello sconnesso affatto, e disparato.

134. Sebbene per la mancanza di nuove di un vascello per uno, o due anni si presuma di esso la perdita; pure la presunzione legale non essendo invincibile dal fatto, non è di ostacolo a fare l'assicuranza eziandio su d'una nave in tal modo presunta perduta. La polizza però non avrebbe il suo effetto, che ove l'abbandono fosse fatto un anno, o due dopo dal giorno della fatta assicuranza. Poi-

chè quando ambe le parti contraenti fanno un contratto di sorte, loro non è vietato di farlo sotto qualunque rischio esso sia.

135. Tutte queste cause espresse dalla legge mettono l'assicurato nella presunzione legale, che sia perita la cosa assicurata; ma se, come ho già accennato in questo titolo, egli si presenta in giudizio per fare l'abbandono, allegando la *intiera perdita* degli effetti assicurati, dee come ogni altro attore conchiudentemente provare che tutti affatto sono perduti gli effetti stessi. La legge marittima esige allora una perdita intiera, e rilega tutti gli altri danni nella classe delle avarie.

136. Quì gli autori più celebri nelle marittime quistioni si battono gagliardamente sulla definizione di questa *perdita intiera*, e sulla qualità della perdita che può far luogo all'abbandono.

137. Il franco commentatore dell' ordinanza di Francia, *Valin art.* 19. *pag.* 61. dice che basta una perdita generica degli effetti, senza che essa sia assoluta. Il dotto Pothier ne' suoi contratti marittimi *n.* 119. e 121. si limita ad esigere per l'abbandono una perdita totale, o quasi totale = *On dit dans l'usage de parler ordinaire que des marchandises, qui sont considerablement endommagées, sont de marchandises PERDUES: d'ou il suit, que lorsque toutes, ou presque toutes les marchandises assurées se trouvent en cet état, c'est une PERTE ENTIERE, que l'assuré souffre de ses marchandises.*

138. Il Guidone del mare al *pac.* 17. *art.* 1. dice essere in libertà del mercante caricatore di fare a' suoi assicuratori l'abbandono della proprietà, ch'egli ha sulla merce caricata, lorquando succede un'avaria, che ecceda, o danneggi *la metà della mercanzia*, o tale deterioramento ch'essa non valga il nolo, o poco di più.

139. Il Vesket crede bastare per l'abbandono un guasto generale delle merci, e della nave, per cui le une, e l'altra abbiano sofferto in modo assai pregiudizievole. Altri opinano che l'abbandono si possa fare quando il danno ecceda *i due terzi* delle cose assicurate sia in quantità, sia in valore, e si appoggiano al commento della *glossa* sul §. 15. *inst. de hæred. quæ ab intes., parum de tertia parte totius rei dicitur* =

140. Il Baldassaroni non definisce la quistione, e si trattiene soltanto a riferire varj casi ne' quali si è ritenuta la perdita totale. Egli è quì un casigrafo della marittima giurisprudenza piuttosto, che un precettore: ci dà la storia anzi che le massime, ed i principj di questa importantissima materia: nel resto è dotto, ed illuminato.

141. Il quieto Azuni usa un prudente silenzo su di questa tesi, e se la passa con citare una, o due massime discordi sulla definizione della perdita intiera.

142. Fra tutti il bravo Emerigon si fa largo nella disputa, la maneggia, la svolge, e la decide con evidente dimostrazione.

143. L'azione dell' abbandono, così conchiude questo illustre avvocato del parlamento di Provenza, non è dunque aperta, che allora quando per fortuna di mare tutte le merci sono assolutamente perite, senza che pur una in tutto od in parte siasi potuto conservare. E se gli assicurati fecero un contratto franco di avaria, peggio per loro se restano senza risorsa. L'abbandono non è da essi invocabile fino che tutte le merci sebben guaste, e rovinate non hanno cessato di aver qualche parte della loro natura, od essenza. *L'action de délaissement n'est donc ouverte que lorsque par fortune de mer, toutes mes marchandises ont été jettées, et qu'elles sont absolument péries, ou lorsque par un accident maritime, elles ont cessées d'être* DANS LEUR ESSENCE, *et* NATURE; *sans que rien en ait été conservé... Si mon chargement de laine se trouve* PRESQUE *tout calciné; si mon chargement de blé a été* PRESQUE *tout jetté, ou qu'il se trouve* PRESQUE *tout pourri, le délaissement n'est pas ouvert à cause de* L'EXISTENCE DE QUELQUE PARTICULES DE LA CHOSE. *Et si la police contient le pact bannal* FRANC D'AVARIE, *je reste sans ressource.* DES. ASS. CH. 17. S. 2. §. 6.

144. Nè mi si opponga che questo autore abbia appoggiato tutto il suo raziocinio al testo della nazionale sua ordinanza del 1681., mentre per quanto ne sia stato di essa l'interprete, egli ne determinò la spiegazione colle massime generali del diritto delle genti; e gli Olandesi, gli Inglesi, e gli altri popoli europei, che dal seno dei mari, e dal marittimo diritto traggono le loro ricchezze, e la loro grandezza, altre leggi non dettano, e non osservano, che non

sieno conformi ai precetti, che un sì accreditato scrittore trae; e sugge da sì famosa ordinanza.

145. Non avvi differenza nel modo in cui sia seguito il deperimento: sieno gli effetti *tutti* rotti, od infranti, fracidi, o corrotti, calcinati, od evaporati, distrutti, o gettati; purchè sieno *del tutto* snaturati, o smarriti, sempre si verificherà *l'intiera loro perdita*. Senza questo *totale* disfacimento delle cose assicurate non v'è perdita, nè ragione di abbandono. Nè è lecito al giudice di entrare nei dettagli per determinare col suo arbitrio, che vi sia perdita generale dal complesso delle circostanze aggravanti il danno risentito dalle merci. Dipenderebbe allora il giudizio di sì grave punto dalla maniera versatile di considerare un medesimo oggetto, sotto differenti viste, e non servirebbe che a moltiplicare le liti con maggiore danno delle parti contendenti, ed a rovina del commercio.

146. Supposto quindi che uno abbia caricato due diversi ballotti, e che uno sia interamente perito, non vi sarà luogo all'abbandono, se entrambi entreranno nel contratto di una sola polizza; giacchè non si può far luogo nè ad ammettere una perdita parziale, nè un parziale abbandono. Se anche uno di questi ballotti fosse gettato in mare per salvare il resto, desso farebbe il caso della grossa avaria che suol procedere dal getto, ma giammai quello dell'abbandono.

147. Nè l'assicurato può dolersi ch'egli sia con ciò sagrificato, poichè s'egli non ha rinunciato all'azione di avaria, questa viene in di lui soccorso, e gli procura una compita indennizzazione. Ma quando vi avesse rinunciato colla clausola *franco di avaria*, allora cesserebbe la disposizione di legge a suo favore per il principio che ciascuno può rinunciare a' suoi diritti, e che la disposizione dell'uomo fa tacere quella della legge nelle cose in cui non è espressamente vietata la rinuncia. *Provisio hominis tollit legis provisionem*, dice la glossa, nella *L.* 11. *C. de pactis conv.*, la colpa però non sarebbe della legge, ma delle parti che avessero con essa tolta di mezzo l'azione, con cui riparare al legittimo loro interesse.

148. Colla rinuncia all'avaria l'assicurato non ha più a sperare che di ricevere gli avvanzi quali sono degli effetti assicurati, e fino che non è privato d'ogni cosa caricata, ed assicurata egli non può far uso dell'azione di abbandono.

149. Questa giurisprudenza non può essere combattuta dalla riflessione, che nei carichi da un luogo all'altro, come p. e. fino al Levante, in America e simili, l'assicuratore risponda del rischio soltanto fino che sia seguito lo scarico, o la consegna di *tutte*, o *quasi tutte* le merci. Imperocchè allora gli assicuratori rispondendo di ogni rischio di mare non possono essere obbligati a condizioni più dure di quelle di far condurre il carico salvo al suo destino; e ben può dirsi salvo il carico anche quando tutto, o quasi tutto viene consegnato. Anzi questo riflesso tende sempre più a stabilire la regola in ragione inversa contro gli assicurati, che ricorrere non possono all'abbandono, che ove tutto ne sia perito il carico delle merci assicurate.

150. Sia pure dunque che infranti gli alberi, lacerate le vele, divorate le ancore, ed i navali stromenti dal mar tempestoso, siasi anco gettata gran parte delle merci nelle rade; non per questo vi sarebbe naufragio, e con esso mancarebbe l'azione dell'abbandono. Questo danno sebbene terribile non darebbe che l'azione di avaria detta di guasto, bagnamento, e getto; e gli assicuratori franchi di avaria di niente sarebbero responsabili.

151. Ma se ho detto che la clausola *franco di avaria* è dalle leggi permessa, giacchè non versiamo quì in materia proibitiva, e si viene dall'assicurato a perdere allora la sussidiaria azione di avaria, quando non vi è luogo all'abbandono, debbo dire adesso che non è per eguale conto vietato all'assicurato di stipulare nella polizza, che ove la merce *venga soltanto deteriorata*, o *non intieramente consegnata* al suo destino *entro un tal tempo*, o *ad un dato luogo*, gli sia facoltativo di farne l'abbandono, e far costringere gli assicuratori a pagare l'intiera somma assicurata. Questi sono patti egualmente leciti, e sostenuti dal marittimo diritto.

152. Il contratto di assicuranza è suscettibile di tutte le clausole, e condizioni che vi si vogliono inserire, purchè esse non ledano i buoni costumi, la manifestata giustizia, il diritto pubblico, e la natura ed essenza di questo contratto. Laonde forz'è di regolarsi puramente sulle clausole, e condizioni della polizza, senza che vi si possa aggiungere cosa alcuna per estensione di un caso all'altro.

Verba assecurationis potissime sunt ponderanda. CASAR. DIS. 1. N. 1. e 107.

153. Deesi anche osservare, che se quegli, che sottoscrive il primo la polizza di assicuranza, vi mette qualche modificazione, o deroga a certe clausole della polizza, tutti quelli che sottoscrivono in seguito, si ritengono avere accettato colle stesse modificazioni. *Casar. dis.* 1. *n.* 157.

154. L'abbandono non può aver luogo eziandio ne' due casi, che il carico non giunga al luogo cui è destinato, ma ve ne sia di esso notizia, o che passando in paese amico, sieno ivi tutte le merci per estremo bisogno prese, e pagate. Poichè nè meno in quest' ultimo caso si verificarebbe la totale perdita, non essendo perdute quelle merci che si vendono in soglievo dell' umanità. Vi sarebbe salva l'azione di avaria per il danno che da tal vendita ne fosse apparentemente emerso all' assicurato, o perchè il vascello avesse ivi dato nelle secche, od altrimenti ne avesse riportato danno, e rovina.

155. In tutti i suddetti casi se l'abbandono ha luogo, non può mai essere estinta la di lui azione, salvochè fosse promossa sotto pretesto d' innavigabilità del vascello, e fossero poi le merci in tempo opportuno arrivate al loro destino.

156. La petizione per l'abbandono, non meno di quelle altre tutte che procedono dall' esecuzione della polizza, debb'essere spiegata contro gli assicuratori nel termine di sei settimane, ed io pensarei esser meglio in quello di 45. giorni precisi dopo la notizia delle perdite avvenute sulle coste della medesima provincia,o del dipartimento ove si è fatta l'assicurazione; di tre mesi, o giorni 90. per quelle successe entro il territorio dello Stato, di 4. mesi per gli Stati circonvicini, di un anno per gli altri paesi più rimoti dell'Europa, e per le coste d'Affrica, e scale del Levante, e Barbaria, e di due anni per quelle delle coste dell'America, Guinea, del Brasile, e delle altre più lontane regioni.

157. Si eccettua il caso dell'*arresto di principe*, in cui l'abbandono non può essere fatto che dopo sei mesi se gli effetti sono arrestati in Europa o Barbaria, ed un anno ne' più lontani paesi,

come vedesi più estesamente sotto di un tal titolo. Salvo se si trattasse di effetti peribili, mentre allora l'atto di abbandono, o rilascio potrebbe esser fatto entro sei settimane, o meglio 45. giorni se sono arrestati in Europa, o Barbaria, e tre mesi se lo sono in più rimote contrade.

158. Questi termini sono fatali, ed una volta che sono spirati non è più ammessa la domanda degli assicurati. Vengono questi ad essere con tale lasso di tempo decaduti per diritto dalla loro azione, e si ritiene ch' abbiano irretrattabilmente rinunciato al loro diritto, senza che ne possano più rinvenire. *Remittentibus actiones suas non est regressus dandus. L.* 14. §. 9. *ff.* EDIL. EDIC. *Satis enim absurdum est redire ad hoc cui renunciandum putavit. L.* 11. C. DE REB. CRED.

159. Per non essere pregiudicati dal ritardo, possono gli assicurati usare le cautele d' indurre gli assicuratori a riconoscere al piede della polizza, che ritengono per bene, e legalmente intimata la nuova della perdita, e la denuncia dell' abbandono, salvo agli assicurati di fare la loro domanda regolare, quando lo crederanno conveniente.

160. Questa pratica è molto in vigore alla Rochelle. L' uso di Marsiglia è che la dichiarazione fatta dagli assicurati alla camera di commercio tiene luogo di notificazione. Vi è un registro per tali atti, in cui un ufficiale scrive il nome delle parti, quello della nave, e l' epoca o qualità della perdita; gli assicurati lo sottoscrivono, e si ritirano.

161. All' effetto però di sostenere più che è fattibile la pubblica fede nel commercio marittimo si ritiene per pratica universale, che la menoma scrittura, in cui gli assicuratori riconoscano, od ammettano la nuova della perdita, basta per interrompere la presunzione, e togliere gli effetti dei termini fatali. Così ha giudicato il parlamento d' Aix nel 28. giugno 1748. confermando una sentenza dell' ammiraglità di Marsiglia del 13. settembre 1747.

162. Per lo stesso principio ha quel parlamento giudicato nel 27. marzo 1751. che un certificato di sensale, o notajo, di essere stati avvertiti nel termine legale gli assicuratori, e della loro pro-

messa di pagare la perdita, dacchè fosse stata liquidata, bastava per togliere il pericolo della perenta azione.

163. Nel fare l'atto di derelizione, cessione, od abbandono l'assicurato è tenuto di dichiarare tutte le assicuranze che può aver fatte, sotto pena di esserne privato dei diritti a lui nascenti dalla propria assicuranza.

164. L'ordinanza di Francia dopo aver proibito sotto gravi pene al §. 16. a chi prende danari *alla grossa* di farli assicurare, sembra che si contraddica al §. 53. in cui ingiunge all'assicurato all'atto dell'abbandono di dichiarare eziandio le somme che avesse preso alla grossa sugli effetti assicurati. Ma i francesi giureconsulti spiegano quest'antilogia dicendo, che tale contratto alla grossa poteva benissimo cadere sopra il valore eccedente la somma assicurata. Io carico delle merci che importano lir. 3000., e ne fo assicurare per lir. 2000.: sebbene l'assicuranza comprenda solidalmente il totale delle mercanzie; pure il valore eccedente la somma assicurata, può essere il soggetto d'un *cambio marittimo*, ossia d'un contratto alla *grossa avventura*, che mi è permesso di fare prendendo lir. 1000. prima che parta la nave, ed è ciò, che io volendo abbandonare le cose così assicurate, dovrei dichiarare agli assicuratori. Altri lo spiegano, supponendo che le assicurazioni sieno state fatte sopra gl'imprestiti alla grossa, e pensano che tali assicuranze sieno lecite. Ma io non veggo quale mai esser possa l'interesse, ed il vantaggio, unico stimolo de' commercianti, di colui che fa assicurare i danari presi alla grossa. Poichè le somme sono sempre a rischio del sovventore, e colui, che le prende, va esente d'ogni pericolo marittimo; sicchè mancherebbe la causa, ed il soggetto di siffatta strana assicurazione.

165. Se l'assicurato nello spiegare l'azione d'abbandono avrà tenuto nascosto delle assicuranze, o dei cambj marittimi, che tutti assieme a quelli da lui dichiarati oltrepassino il valore delle cose assicurate, sarà privato degli effetti dell'assicurazione, e tenuto di pagare le somme prese a cambio, od imprestito, non ostante la perdita, o la presa del vascello.

166. Non basta per altro una nota, o dichiarazione infedele; bi-

sogna ch' essa vada accompagnata da un dolo refrattario premeditato, e non sia altrimenti scusabile, od innocente.

167. Per l' eguale ragione non sarebbe punibile l' assicurato che senza frode, e per solo errore avesse fatte assicurare, o prese alla grossa somme al di là dell' interesse ch' egli aveva nella nave. La derelizione avrebbe ciò non ostante il suo effetto, e gli assicuratori non si sottrarrebbero per ciò al pagamento delle somme assicurate. L'Emerigon ci presenta due esempj che accertano in pratica questa massima di ragione. *Ch.* 17. *S. V.* §. 3.

168. Generalmente è vietato agli assicurati sotto pene anche straordinarie di chiedere il pagamento delle somme assicurate al di là del valore degli effetti caricati. Questa infedeltà in un genere di atti, che deono essere animati dalla sola buona fede, debb' essere a tutto rigore repressa.

169. Inoltre gli assicurati per ottenere dagli assicuratori il pagamento delle loro merci debbono giustificare tanto il carico, quanto la perdita degli effetti caricati; giacchè se non ne avessero caricato alcuna, od una parte soltanto di quelli compresi nell' assicuranza, questa sarebbe nulla, od almeno si ridurrebbe a valere soltanto per la quantità che fu effettivamente caricata.

170. Siccome però quando è fatto il carico, e messo alle vele, la presunzione sta per l' assicurato in quel modo che sta per lui la presunta perdita nei casi sovra espressi; così la prova della tassativa quantità del carico spetta agli assicuratori, che contendono per affrancarsi del pagamento delle somme assicurate.

171. Se però gli assicuratori proponessero sufficienti motivi per dubitare, che siasi fatta vela senza prendere in nave tutto il carico assicurato, in allora si sortirebbe per una ragione contraria dalle regole della presunzione favorevole all' assicurato, e questi sarebbe solo nell' obbligo di giustificare il carico delle merci.

172. Per massima debbono quindi gli atti giustificativi del carico, e della perdita essere comunicati agli assicuratori nel giudizio medesimo, in cui si fa la dimanda per l' abbandono del pagamento delle somme assicurate.

173. Fra questi atti la pezza veramente provante la quantità delle

merci caricate è la *polizza di carico*; ed ove questa fosse perduta, vi supplirebbe il quadro generale dei carichi, la copia dei registri degli uffizj di marina, ed anche la fattura particolare supplita dal giuramento del producente, ove altra miglior prova non fosse reperibile. Quest' è pure l' opinione di molti accreditati autori, e di varie magistrature d'Europa. Così fu giudicato anche a Marsiglia nel 2. settembre 1748. e 4. dicembre 1751.

174. Parlandosi delle prove della perdita, le pezze più giustificative od autentiche, sono gli estratti del Consolato, gli attestati della gente di equipaggio nel luogo del sinistro seguiti tanto dinanzi del console della nazione se vi è, quanto avanti di un notajo, o d'una persona autorevole del paese, od in quel modo che è possibile. I migliori atti ancora sono i processi verbali degli ufficiali dell'ammiragliato, che hanno fatto travagliare al salvamento degli effetti. E quando la perdita degli effetti assicurati deriva da una presa, debbonsi produrre le lettere d'avviso del capitano, e dell' altra gente dell' equipaggio. Nel caso di nessuna nuova, il lasso del tempo tiene luogo d'ogni prova, e tocca all'assicuratore a dimostrare le circostanze positive che possono metterlo al coperto di pagare le convenute somme.

175. Il franco Emerigon che spesse volte manifesta, che *valgono niente* le opinioni, ed i commenti di Valin, e Pothier, perchè non ha ripetuta la stessa osservazione, senza arrendere se stesso all' erronea opinione che i detti atti giustificativi possano essere comunicati in ogni tempo, e fino in appello?... Che a che fare l' essere sovente impossibile di avere tali atti in principio di causa?... Dove trova egli mai, che gli assicurati aspettando ad attaccare fino che sieno muniti delle carte necessarie, corrano rischio di vedere perire le loro azioni?... Vorrebbe egli forse sconvolgere l' ordine giudiziario ed esonerare l' attore dall' obbligo di provare il suo assunto?.. Ma l' attore non provando, si assolve il reo. E poi, cominci pure l' attore il suo giudizio, faccia la sua dichiarazione per l' abbandono, accenni il sinistro che fu cagione di perdita, chiegga il pagamento delle somme assicurate. O giungono le prove durante il corso del giudizio, ed egli sarà facilmente restituito in tempo ad unirle pria,

od anche dopo la conchiusione in causa, per non essere dal suo fatto dipenduto l'ommessa loro produzione, o non giungono, e sarà *per allora*, è vero, l'assicuratore assolto dalla domanda dell'assicurato; ma questi non ha estinta la sua dichiarazione per averla in tempo debito alla controparte significata. Un' assoluzione *per ora* non è definitiva, e quando giungono le pezze, può sempre l'attore riaprire il suo giudizio, ed uscirvi vittorioso.

176. Che avrà con ciò perduto l'assicurato, fuorchè le spese del primo giudizio? Ma questo non era sussistente allora, e sussiste adesso. Già le spese inutili, e che non dipendono da un fatto di mora negli assicuratori, non possono sopra di questi gravitare. Ma lo stesso è degli interessi che non si debbono che dal giorno della mora al pagamento del capitale; e dalla mora e protesta giudiziale soltanto allora, che non sono convenuti per patto.

177. Dunque non è gran fatto il rischio, cui vanno incontro gli assicurati, per il ritardo degli atti loro occorrenti per giustificare il proprio assunto.

178. Per una conseguenza degli esposti canoni di marittima giurisprudenza, se alla petizione degli assicurati è da un canto accordata la presunzione di diritto, non è tolta dall'altro la facoltà agli assicuratori di contestare, e combattere in giudizio le prove prodotte dai primi a sostegno del loro assunto, e di provare anche il contrario sia coi documenti scritti, sia coi testimonj, e colla gente di equipaggio, *L. quoties* 3. *C. de naufragiis.* Questa prova però debb' essere rispettivamente dello stesso genere, affinchè le parti non sieno giudicate con dispari diritto. *Quis enim aspernabitur idem jus sibi dici, quod ipse aliis dixit, vel dici effecit?* §. 1. *Qui magistratum, potestatemque habebit, si quid in aliquem novi juris statuerit: ipse, quandoque adversario postulante eodem jure uti debet .... scilicet, ut quod ipse in alterius persona æquum esse credidisset, id in ipsius quoque persona valere patiatur.* *L.* 1. §. 1. *ff.* QUOD QUIS JUR.

179. Questa facoltà negli assicuratori di accingersi a provare il contrario di quanto viene esposto dagli assicurati, non toglie a questi il diritto di ottenere mediante cauzione, da unirsi agli atti, il

provvisorio pagamento delle somme assicurate, tanto in caso di appello da canto dei primi, quanto se questi introducessero un giudizio di alta indagine, il quale esigesse lungo tempo per essere deciso.

180. Se le complicanze del giudizio procedessero da un fatto degli assicurati, se le somme assicurate non fossero liquide, la sicurtà idonea non basterebbe per ottenere il provvisionale loro pagamento. *Stracca de assecur. gl.* 29. *n.* 8. *Sent. di Marsigl.* 31. *gen.* 1751.

181. Non giovarebbe all' assicuratore l'eccezione che all' assicurato non appartengono gli effetti in quistione; mentre è per sistema vietato di fare assicurare le cose altrui, bastando per l' attore che la polizza di carico sia relativa all' assicuranza. Così fu giudicato dal parlamento d'Aix nel 22. giugno 1746. in conferma d'una sentenza di Marsiglia del 7. agosto 1745.

182. Se chi vuol far l'abbandono non è un terzo, che ha caricate le sue merci sul vascello altrui, ma il padrone stesso, che fece assicurare delle merci sul suo vascello per proprio conto, dovrà dare prove assolutamente squisite della sua proprietà. Se gli altri hanno bisogno della polizza di carico da lui sottoscritta per la prova che le merci furono caricate, egli sarà tenuto in caso di perdita di giustificarne la compera delle mercanzie assicurate, ed esebire una speciale nota di carico sottoscritta dallo scrivano, e dal piloto, o dal capitano in secondo, o dal tenente, ove nel vascello i primi due non trovinsi imbarcati.

183. Fatto che sia l' abbandono della nave, e delle merci, ed il loro ricupero, qualunque esso sia, non può mai esimere gli assicuratori dal pagamento dei marinaj. E' troppo chiara su questo proposito la disposizione del consolato di mare. Cap. 135. » Se non vi » restasse se non un solo chiodo, debba essere per pagare li salarj » alli marinari. » Il diritto anseatico è a tal canone conforme. *Si navis perierit, et nihilominus tantundem ex armamentis servatum fuerit, quod mercedi æquivaleat, tunc nauclerus nautis integram mercedem solvere debet.* TIT. IX. AR. V.

184. L'assicuratore in forza dell' abbandono entrando in luogo e

stato dell' assicurato, aquista la nave, e le merci insieme del vincolo d' ipoteca, e pegno, cui sono sottoposte per il pagamento de' marinaj.

185. Non evvi che il solo caso dell' intiera perdita del vascello, in cui la gente dell' equipaggio non possa pretendere i suoi salarj, senza però essere tenuti a restituire quelli, che fossero stati anticipati. Nondimeno fa di mestieri eccettuare il caso, ove fosse evidente, che il valore del vascello, e del nolo, al suo ritorno, non sarebbe bastato per il pagamento dei salarj, anche suppostolo giunto in buon porto. Imperocchè allora il proprietario non avrebbe diritto di abbandonare la nave, ed il nolo alle genti dell' equipaggio per sottrarsi dal pagare loro i dovuti salarj. Avrebbero queste un' azione di credito ipotecaria, e privilegiata sul nolo di andata, se non fosse per anco pagato; mentre non vi è vascello, che col nolo di mercanzie di ritorno, non sia d' un valor superiore ai salarj dell' equipaggio.

186. Basta quindi che un avvanzo qualunque siavi della nave perita, perchè sia esso convertito nel soddisfacimento di quanto è dovuto ai marinaj, che lavorarono nella navigazione, e nel salvamento della nave, cui erano a bordo, o delle merci ivi caricate. Non essendovi che le merci salvate, i marinaj tanto assoldati a mese, a viaggio, che a ragione di nolo, debbono dal proprietario essere pagati dei loro salarj a proporzione dei noli ch' egli avrà ricevuti, e ciò oltre il pagamento delle giornate non espresse nell'accordo del viaggio, ed impiegate a salvare gli avvanzi degli effetti naufragati.

187. Da ciò ne viene, che non è permesso ai marinaj di rifiutarsi di travagliare al salvamento degli avvanzi; poichè è appunto col valore di quelli, che si saranno salvati, ch' essi debbono essere pagati de' salarj loro scaduti. *Exercitor vero cum nautis opem ferat ut salvetur. L. Rhod. ar. xxxi.*

188. Siccome poi il viaggio di andata, e ritorno non forma, che una sola stessa navigazione, a somiglianza di quella che si fa in caravana; così l' ipoteca per il salario de' marinaj fa sì, che i noli percetti di qualunque natura essi sieno, debbano servire al loro paga-

mento. Se quindi si desse il caso straordinario, che i noli di andata fossero già esatti, e sufficienti non fossero a soddisfarli quelli di ritorno, io non dubito punto, che quelli di andata eziandio sarebbero allora affetti all'obbligo di tale pagamento, secondo la natura dell'ipoteca, la quale è *tota in toto, et tota in qualibet parte.*

189. I noli non essendo che i frutti della navigazione, che il caricatore dee alla nave, e che l'armatore dee ai marinaj, debbono quelli essere depurati da questi, che vestono la natura di spese necessarie. *Fructus intelliguntur deductis impensis. L.* 36. §. *ult. ff.* DE HÆRED. PETIT.

190. Ma in faccia dell'equipaggio la prima spesa è quella di pagare i loro salarj, giacchè essi non conoscono che un sol viaggio, ed un solo ingaggio, quello di andata, e ritorno. Bisogna dunque mettere assieme gli utili di tutta la spedizione per pagare l'equipaggio, ogni volta che quelli del ritorno non bastassero per i salarj de' marinaj. Salvo che tali utili messi come in una cassa comune potrebbero prelativamente essere convertiti, dacchè il vascello è arrivato al suo destino, od anche durante il corso del viaggio, nelle spese di soggiorno, approvvigionamento, riattamento, rimpiazzo di equipaggio, disarmamento, e simili. Imperocchè, se la nave non è in istato di navigare, nemmeno i marinari possono prestare la loro opera. Questo però non toglie, che rimanendo essi scoperti dei loro salarj, possano, in difetto del valore della nave, rivolgersi contro quelli, con i quali fecero il loro contratto, per essere soddisfatti.

191. Sebbene quindi nella polizza vi sia il patto che gli assicurati in caso di abbandono si ritengano i noleggi; pure se la nave viene abbandonata, e gli assicurati si ritengano i noli, e per ciò i marinaj si facciano soddisfare cogli avvanzi della nave naufragata, gli assicuratori hanno diritto di rivolgersi contro gli assicurati, perchè coi noli soddisfino le somme pagate all'equipaggio a titolo di salario, fino alla concorrenza di quanto ebbero i marinaj a percepire sul valore degli avvanzi. Poichè prima di gravitare sul corpo, i noli, che sono i frutti della nave, debbono sottostare al pagamento di quelli, che gli hanno prodotti col loro travaglio.

Digitized by Google

192. È celebre su questo punto un decreto del parlamento d'Aix. Il vascello *N. S. della Pace*, capitano Negri, partì da Marsiglia per la caravana in Levante. Si recò a Costantinopoli, e da là in Alessandria, ov'egli guadagnò dei noli. Ritornato a Costantinopoli, partì di nuovo per Alessandria d'Egitto, e viaggiando naufragò. L'equipaggio fu pagato de' suoi salarj *sugli avvanzi salvati*. Reclamarono gli assicuratori, ed il parlamento nel 28. giugno 1690. giudicò essere tenuti i proprietarj della nave a bonificare agli assicuratori i noli percepiti, sino alla concorrenza del valore degli avvanzi, sui quali i marinaj si erano pagati dei loro salarj.

193. Il patto che scioglie gli assicurati dal render conto agli assicuratori all'atto dell'abbandono di quegli utili, che dai noleggi sono derivati, dee sempre essere inteso sotto condizione che poi con essi noli sieno soddisfatti i salarj dell'equipaggio; altrimenti il patto sarebbe iniquo. Imperocchè i noli che sono il risultato del lavoro dei marinaj andarebbero esenti dal pagare i loro salarj, e gli assicuratori rimasti privi dei noli, anderebbero aggravati soltanto del pagamento dei salarj senza perdere que' mezzi che la legge, e la ragione hanno specialmente destinato a tale oggetto.

194. L'abbandono produce bensì negli assicuratori anche l'obbligo di pagare l'equipaggio; ma se i noli non sono abbandonati, manca il correspettivo dell'obbligo, e così cessano gli effetti di questa obbligazione, per il noto principio di diritto, che due cause soltanto onerose non possono concorrere nello stesso soggetto.

195. Nel caso che il vascello, e carico abbandonato vada soggetto eziandio per una data somma presa dall'assicurato *ad ipoteca*, o come dicono, alla *grossa avventura*, variano i dottori, ed i costumi nel determinare, se l'assicuratore debba restituire anche il capitale ipotecato, o se debbasi fare una specie di concorso fra l'assicuratore, e colui che imprestò il danaro sul carico. Alcuni opinano, che al sovventore debbansi le somme, e gli interessi marittimi: altri il solo capitale; ed altri pensano, che nemmeno tutto il capitale debbasi rendere nel caso, che nulla rimanesse coll'abbandono all'assicuratore.

196. La prima delle citate opinioni ci presenta una sì manifesta

ingiustizia, che non vale la pena di trattenersi a confutarla. Se un infortunio marittimo ha troncate le speranze di guadagno, ed ha distrutte le cause, e vie tutte, che il potevano produrre, iniquo sarebbe il volerlo addomandare. Come cercare i profitti marittimi su d'un carico ch'esso stesso è perito? Come costringere gli assicuratori, che già versano nel danno delle somme assicurate, a sottostare eziandio al pagamento d'un capitale, che correr dovea al par del carico, su cui l'ipotecò, i rischj della navigazione? Gli autori stessi, che difendono questa prima opinione, confessano che la seconda addottata dall'ordinanza di Francia è più conforme all'equità, che l'ha suggerita a quel savio legislatore. Ma si confondono a prendere per un temperamento della legge la legge stessa; giacchè sta letteralmente scritto all'*ar. XVIII. des contracts*. » S'il y a contract à la grosse, et » assurance sur même chargement, le donneur sera preferè aux assu- » reurs sur les effets sauvé du naufrage pour *son capital seulement.* «

197. Que'giureconsulti che si battono per questa mezzana opinione fanno valere a sostegno di essa, che il contratto della grossa è infinitamente più utile al commercio che la semplice assicuranza, e che l'assicuratore in forza dell'abbandono entrando in luogo e stato dell'assicurato, non può aver maggiore diritto di quello che rappresenta, e rappresentando il debitore non gli è lecito di venire in concorso col proprio creditore; che il carico all'assicurato passa insieme dei vincoli cui è legato, e citano a loro favore la rinomata legge di Paolo. *Privilegia non ex tempore, sed ex causa; et si ejusdem tituli fuerunt, concurrant, licet diversitates temporis in his fuerint. L.* 32. *ff.* DE REB. AUT. JUD.

198. Questa legge a mio credere non mi sembra meglio sostenerli di quello che vagliano a difendere la loro opinione le rammentate riflessioni.

199. La causa del contratto alla grossa non è certamente superiore a quella delle assicuranze; giacchè quello serve a trovare capitali con cui accingersi alle marittime negoziazioni, e queste incoraggiscono il negoziante ad intraprenderle. Quello dà i mezzi, e queste il coraggio. Senza di esso non sarebbero facili le assicuranze; ma senza di queste ben pochi osarebbero di aggravare d'ipoteca il ca-

rico delle loro merci, esponendosi a tutto il pericolo de' marittimi sinistri. L' abbandono sarebbe allora inutile, ed impraticabile, e senza questo estremo rimedio la massima parte de' negozianti si asterrebbe dal rischiare sul mare le proprie merci, e le loro fortune.

200. Sono dunque egualmente benemerite del commercio, e della navigazione tanto le cause del contratto alla grossa, quanto quelle dell' assicuranza: e se pur in faccia dell' abbandono, che tanto stimola le marittime negoziazioni, vi è qualche preferenza, essa sarebbe per le assicuranze, che dell' abbandono sono la base, ed il sostegno.

201. Se eguali sono le cause, eguale debb' essere il rischio, che debbono correre nelle marittime speculazioni. Per eguaglianza di titolo gli assicuratori, ed i sovventori deono venire in concorso, e prendere ciascuno la metà delle cose rilevate, ove le somme assicurate sieno ad un dispresso eguali a quelle ipotecate. Poich', se da un canto l' assicurato vincolò la sua mercanzia al sovventore, dall' altro si obbligò con pari vincolo a rilasciarla in caso di sinistro agli assicuratori. Questi hanno dunque un diritto di proprietà, mentre al primo non ne compete che uno di privilegio; i quali diritti ov' eziandio si ritengano parificati, mai possono assoggettare gli assicuratori a pagare a loro carico le somme ipotecate al sovventore per contratto di grossa avventura.

202. Negli stessi autori francesi, che con lodevole spirito nazionale combattono per la loro ordinanza, non ne mancano alcuni sommamente accreditati che sostengono la contraria opinione. *Valin T. 2. p. 22. com. sur l' ordon.*, e sono costretti essi medesimi citare delle sentenze delle ammiraglità francesi, che, in concorso di negozianti italiani istanti sull' appoggio della mia opinione, ammisero il domandato concorso fra gli assicuratori, ed il sovventore.

203. Finalmente lo stesso Emerigon quantunque dedicato alla sua giurisprudenza nazionale, confessa ch' essa è incerta come tutte le opinioni umane, non desunte dalle cose essenziali, e fondamentali della cosa disputata. » La preference accordée parmi nous aux don» neurs, derive du droit arbitraire, et ce droit est soumis à la va» riation des usages, et à l'incertitude des opinions humaines, parce » qu'il n'est point necessairement liè avec les principes essentiels et

» fondamentaux de la matiere dans la quelle on l'établit. *Ch.* 17. » *Sec.* 12.

204. Sono perciò della costante opinione che e cose salvate debbansi dividere in eguale proporzione geometrica fra gli assicurati, ed il sovventore, in ragione rispettivamente diretta delle somme assicurate, e di quelle ipotecate. I bravi giure-consulti livornesi ottennero di conformità un favorevole giudicato ai loro clienti in Marsiglia nel settembre 1776. nella famosa causa del carico del vascello *l' Amabile Rosalia*, comandato dal capitano Cesare Augusto Fabro, e naufragato in Palermo sotto gli occhi del console di Francia. Gli assicuratori di Livorno ottennero l' accennato concorso col sovventore francese nel riparto delle cose ricuperate.

205. Per vincere le liti in estero Stato, quando sieno d' importanza, è sempre savio consiglio quello di colà inviare gli avvocati del proprio paese. La presenza del giure-consulto nazionale va sempre accompagnata dallo zelo di difendere con successo i diritti, e gli interessi de' proprj concittadini.

206. Io stesso posso dire, che ogni volta venni incaricato di trattare gli affari de' miei compatrioti presso gli esteri Stati, e che di persona mi sono trasferito sul luogo della disputa, il successo della lite fu ordinariamente vittorioso. In conseguenza di tali missioni, dal duca di Parma, dalla repubblica francese, e da varie reggenze presso le quali avea disputato per i miei, fui al ritorno incaricato di trattare i loro affari presso del mio Governo, e le cose ebbero l' eguale prospero risultato.

207. Ritenuta la massima concernente l' abbandono, che l' assicuratore non può dall' abbandonato vascello, o carico trarne un provento maggiore di quello cui ascende la quota assicurata, affatto indifferente riesce per gli effetti legali, che il primo carico non sia stato assicurato che in parte, o che assicurato per intiero, abbia ricevuto un accrescimento di valore colle compere, vendite, ed altre negoziazioni fatte nel corso del viaggio. Poichè questo aumento forma un nuovo capitale in testa dell' assicurato, che rende la sua posizione di commercio eguale a quella che avrebbe avuta, se in origine il primo carico fosse stato di tanto superiore alle somme assicurate.

208. Da ciò ne scorrono due massime, la prima, che, se per inavvertenza, od errore di calcolo un assicurato facesse un incauto abbandono, e dalle cose salvate se ne ricavasse una somma eccedente quelle dell' assicurazione, l' assicurato sarebbe obbligato restituire il soprappiù all' assicurato; per la regola di ragione, che nessuno può farsi ricco con perdita altrui: la seconda, che trovandosi nel carico una quota di merci più forte dell' assicurata, e quindi non compresa nell' assicuranza, dessa non potrebbe essere compresa nell' abbandono, per la nota regola, che gli assicuratori non possono pretenderlo che fino alla concorrenza della quantità assicurata. Imperocchè rispetto alla quota scoperta dall' assicurazione, l' assicurato è ritenuto come l' assicuratore di se stesso, ed è per così dire il socio degli assicuratori, e viene con essi in concorso sulle cose salvate per la sua parte non assicurata.

209. Le conseguenze di questo concorso rendono essenziale il conoscere il valore della cosa assicurata, non solamente per accertare, che la somma assicurata non ecceda il valore di quanto si è fatto assicurare per rendere legittima l' assicuranza; ma eziandio per determinare la porzione, che gli assicuratori deono avere nell' abbandono, la quale debb' essere sempre in ragione della somma assicurata, rispetto al total valore del carico. Se la stima di questo venisse ritenuta più forte di quello, che lo fosse infatti, il danneggiato sarebbe l' assicuratore, perchè oltre la somma assicurata, perderebbe parte delle cose salvate; e l' assicurato avrebbe due cause lucrative, una vera, qual' è il prezzo dell' assicurazione, l' altra simulata, quale sarebbe il quantitativo delle cose salvate.

210. Suppongasi in fatti, che il mio vascello valga effettivamente dieci, ed io lo faccia credere del valore di venti, e poi non lo sottoponga all' assicurazione che per la metà. Venendo il caso dell'abbandono, io ricaverei da una parte l' intiera somma assicurata, e dall'altra la metà del valore delle cose salvate dagli assicuratori.

211. Queste frodolenti simulazioni pur troppo accadono a scredito del commercio, ed a danno dei creduli assicuratori, i quali non debbono mai essere troppo facili a credere senza dati, che una tal nave sia d'un dato valore, senza prima averne cautamente assunte le opportune informazioni.

212. Se nell'abbandono vi concorressero varj assicuratori, e questi avessero assicurate altri le merci, altri la nave, e le merci, o come dicesi il corpo, e le facoltà, ed altri il solo corpo, ossia la nave, tutti dovrebero concorrere in geometrica porzione delle somme rispettivamente assicurate; perchè il pegno è solidale, e non può essere in parte liberato, ed in parte sussistente. Arg. *L. qui pignori plures res accepit, non cogitur unam liberare, nisi accepto universo quod debetur* 19. *ff.* DE PIG. ET HYP., sì perchè la solidità trae seco l'indivisibilità del pegno *propter indivisam pignoris causam*. *L.* 65. *ff.* DE EVICT. *Manifesti juris est . . . pignus in solidum unicuique teneri* 1. *Actio . . . . pignoris autem jure multis obligatis rebus, quas diversi possident: cum ejus vindicatio non personam obliget, sed rem sequatur: qui possident, tenentes non pro modo singularum rerum substantiæ conveniuntur, sed in solidum: ut vel totum debitum reddant, vel eo, quod detinent, cedant*. 2. C. SI UNUS EX PL. HER. D'altronde trattandosi di avvanzi, questi non debbono essere considerati che come un prodotto della sorte, che fu l'arbitra della sventurata navigazione, e del patito sinistro. Le assicuranze addivengono come una sola indivisibile, e la divisione debb' essere praticata come su d'un effetto, che nel suo totale vuol essere diviso in più porzioni relative alle somme rispettivamente da essi assicurate.

213. Oltre delle già riferite massime di ragione concernenti la giurisprudenza dell'abbandono sonovi delle speciali statutarie disposizioni de' paesi, le quali fa pure di mestieri che sieno conosciute.

214. Le leggi di Spagna all'art. 29. prescrivono, che in qualunque modo accada la perdita, il naufragio, o lo scarico del bastimento, inabilitato a proseguire nell' andata, e ritorno dalle Indie, i caricatori possano fare una rinuncia agli assicuratori di tutte le merci registrate, eccettuato l'oro, ed argento.

215. Questa eccettuazione sembra additarci, che i due preziosi metalli non sieno assicurabili, mentre se fossero soggetti all' assicurazione, lo sarebbero eziandio all' abbandono.

216. Gelose le leggi spagnuole di non dar ansa alle frodi sempre più facili nel sinistro procedente da scarico, non conoscono

inabili a proseguire il viaggio, che quelle navi, le quali, previa dichiarazione fatta in giustizia, e licenza di scaricarle, vengono effettivamente scaricate, sicchè le merci non vengano su di esse nuovamente ricaricate. Poichè, se si fa il ricarico sulla stessa nave, non vi è più luogo all' abbandono, ma soltanto all' abbonamento delle spese da farsi dai sottoscriventi, purchè l' accidente accada nel porto in cui le merci sono caricate.

217. Lo statuto di Genova al capo 17. delle sicurtà accorda all' assicurato la scelta dell' abbandono, o del pagamento del danno alla foggia delle avarie. Se la perdita è ritenuta ammontare il 50. per cento, è in facoltà degli assicuratori o di pagare l' intiera somma assicurata, ricevendo gli effetti, o rilasciarli pagando le perdite addomandate.

218. Secondo le ordinazioni di Middelburgo, fatto nelle forme l' abbandono, gli assicuratori hanno tre mesi per pagare le somme da essi assicurate.

219. Quantunque le ordinazioni di Rotterdam al §. 50. stabiliscano, che l' abbandono debbasi fare prima di chiedere dagli assicuratori alcuna soddisfazione; pure, la cessione dell' abbandono essendo piuttosto una dichiarazione d' animo, che un atto a parte dalla inchiesta delle somme assicurate, io non veggo ragione perchè entrambe le dette cose fare non si possano con una sola petizione. La speditezza dei giudizj marittimi, e la loro semplicità sembrano vieppiù sostenere la mia opinione.

220. Viene anche prescritto dalle testè citate ordinazioni, che la cessione sia fatta immediatamente quando assolutamente manca ogni speranza di ricupero, o sieno le merci di facile deperimento; altrimenti se la nuova del sinistro proviene dai confini dell' Europa, dalla Barbaria, dalle Canarie, od altre isole di que' contorni, deesi aspettare sei mesi, e 12. a maggiore distanza. Nel caso poi di nessuna nuova, il termine rispettivo alle menzionate distanze è di un anno e 6 settimane, e due anni.

221. Le ordinazioni di Amsterdam ai §§. 26. e 27. dispongono che in caso di arresto di principe, od innavigabilità, trattandosi di merci preziose l' abbandono debb' essere temporeggiato per sei o

dodici mesi dal giorno del notificato sinistro, a seconda che la di lui notizia provenga dai confini dell' Europa, o più oltre, e rispetto alle merci grossolane, e peribili, l' abbandono può essere fatto anche immediatamente; ma gli assicuratori hanno tre mesi a farne il pagamento.

222. Meno complicate le ordinazioni di Francia all' art. 42. dispongono, che appena pervenuta, o nata la notizia del sinistro si fa luogo contemporaneamente alla dichiarazione dell' abbandono, ed all' inchiesta del pagamento, ed ove nella polizza non vi sieno patti speciali, gli assicuratori entro tre mesi dal dì della notificazione dell' abbandono debbono pagare le somme assicurate.

223. Le altre sagge disposizioni delle francesi ordinanze furono già da me più sopra in questo titolo riferite, ed addottate per canoni di una generale giurisprudenza.

224. Quantunque l' obbligo ingiunto agli assicurati di notificare *subito* agli assicuratori l' abbandono sia giusto, e coerente a quella buona fede, che richiede la natura di questo contratto, in cui l' assicurato non dee lasciare ignorare cosa alcuna all' assicuratore di ciò che riguarda l' assicurazione; pure questo termine *subito* non debb' essere letteralmente preso a rigore, ma regolato da quell' equità che dirige ogni operazione de' negozianti.

225. Egualmente cauta è la sanzione della legge, che accorda all' assicurato la facoltà di cumulare in un solo libello la notificazione del sinistro, e la dichiarazione dell' abbandono, o di far prima l' una, e dopo l' altra nel caso, che il negoziante, prima di rinunciare il fatto suo, non sia peranco bene certo, e persuaso che ciò gli convenga. Debbono perciò i negozianti assicurati tenere bene aperti gli occhi sulla convenienza di dichiararsi per l' abbandono piuttosto, che determinarsi per la semplice domanda delle avarie.

226. Le leggi marittime di Prussia al cap. VI. art. 25. delle sicurtà dispongono al pari delle Olandesi, che venga ritardato l' abbandono per sei, o dodici mesi a misura, che in Europa, o fuori sia accaduto il sinistro, e che entro 4. settimane dal seguito abbandono debbano poi gli assicuratori fare il loro pagamento.

227. In oltre vogliono, che, se durante l' arresto, od altro impedi-

mento si possono le merci levare dal bastimento trattenuto, e portare ad un altro, che far giungere le possa al porto, debbano ciò fare gli assicurati, o loro agenti per quanto possono a tutto azzardo, e spese degli assicuratori, e senza danno delle mercanzie assicurate. Intanto deono gli uni agli altri dare notizia di tale accidente senza veruna dilazione; ma rispetto alle cose deperibili, come vittovaglie e simili, le quali possono essere abbandonate ove non sia facile, e vicino il loro ricupero, senza che si espettino i diversi tempi sopra specificati, non è vietata la provvisoria realizzazione.

228. In caso di nessuna nuova, dopo 6. mesi dalla partenza di una nave prussiana per un viaggio dentro il mare di Levante, 12. al di là dal Sud dal Capo North allo stretto di Gibilterra, 18. al di là, o sopra il Mediterraneo sino al golfo di Venezia, e 24. a maggiore distanza si fa luogo all' abbandono, e l' assicuratore dentro 4. settimane dalla fattagli notificazione è obbligato pagare le somme assicurate.

229. Speciali, e distinte assai dalle altre sono le ordinazioni di Amburgo, grande, e ricca città anseatica delle più commercianti della Germania situata sull' Elba, e frammezzata dall' Alster, fiumi che vi conducono le navi fino dall' Oceano. Ivi quelle prescrivono, che se una nave destinata per qualunque porto situato dentro i limiti dell' Europa viene a mancare, o non se ne abbia veruna contezza dentro tre mesi al più dopo il tempo solito, che tali navi compiscono il loro viaggio, questa può darsi per perduta, e farsi l' abbandono; e gli assicuratori sono tenuti di pagarne la perdita in ragione del 92. per cento al terminare dei due mesi dal tempo dell' intimazione dell' abbandono. Se uno, o più degli assicuratori facessero difficoltà di pagare nel predetto termine, l' assicurato dee bensì pazientare per un anno, e due mesi intieri dal tempo che partì la nave, ma allo spirare di questa dilazione l' assicuratore dee pagare l' intiera perdita di 100. per 100. senza veruna deduzione, ed intanto è obbligato di dar sicurezza all' assicurato, se questi la chiede.

230. Questo metodo amburghese viene osservato riguardo alle navi destinate alle Indie occidentali, od altre spedizioni fuori di Europa, senza che deggia aspettarsi un tempo più lungo in proporzione alla distanza, e situazione dei luoghi.

231. In altri casi non è su quella piazza permesso all' assicurato di abbandonare una nave, e le merci che sono a bordo; ma dee fare tutte le sue maggiori diligenze per evitare qualunque danno per conservare la nave, e le mercanzie, e promovere il loro vantaggio.

232. Nessuno commerciante può abbandonare merci, o cose soggette a guastarsi: ma quando una nave dà in terra, o è presa, e le merci si ritrovano già guaste, e divengono sì cattive che non valgono la pena, nè la spesa di conservarle più lungamente, l'assicurato dee darne notizia agli assicuratori, prendere la loro opinione per concertarsi assieme sulla deliberazione che conviene di abbracciare; ed in caso di dissenso di questi, quelli fanno constare dello stato delle robe danneggiate, e guaste, e ne chieggono il pagamento delle avarie, o si provvedono coll' uso dell' abbandono, chiedendo le intiere somme dell' assicurazione.

233. Poco diformi dalle sino quì riferite ordinanze d' Amburgo sono i marittimi regolamenti di Svezia, nei quali all' art. 11. viene espressamente stabilito non essere lecito l'abbandono di navi, o merci assicurate, mentre che in tutto, od in parte possano essere salvate, e custodite. Perchè ivi l' assicurato è tenuto a spese dell' assicuratore di fare tutte le diligenze possibili per salvare le navi, e le mercanzie, e di avere cura, e promovere la conservazione di queste, e l' interesse dell' assicuratore.

234. È pure addottata dalle svezzesi magistrature la massima, che per le navi d' una spedizione non al di là dell' Europa, ne' porti del Mediterraneo, nell' Arcipelago, Levante, costa di Barbaria, isole Canarie, e Madera, se restano fuori senza notizia per un anno, ed un giorno, o per sei mesi dentro i mari del Levante, si ritengono perdute, ed è in facoltà dell' assicurato di abbandonare la nave, ed il carico. In caso di maggiore distanza le notizie deono aspettarsi per due anni. E se la nave viene arrestata per ordine supremo in uno dei luoghi d' Europa, e sopra menzionati, e siane incerto il tempo del di lei rilascio, se ne potrà fare l' abbandono sei mesi dopo la notificazione del successo fatta dall' assicurato all' assicuratore, quantunque il processo per tale avvenimento non sia per anco ultimato nel luogo in cui ebbe luogo. Ma se l' assicurato può giustificare

che la nave, ed il carico sono irricuperabili, può dopo due mesi soli farne l' abbandono, e chiederne il pagamento: se ciò accade fuor dei limiti d' Europa il tempo debb' essere raddoppiato. Dentro questo tempo è obbligo dell' assicurato di usare ogni possibile cura, e diligenza per il rilascio della nave, e del carico, senz' abbandonare, fuori dei casi prescritti, le merci facili ad essere danneggiate.

235. Che se queste mercanzie (così all' art. 7.) sono in una nave presa, ma l' assicurato, od il suo agente, o il padrone medesimo vogliano correre il rischio di prendere su loro la cura, ed aspettare sei mesi dopo il giorno in cui furono prese, o più presto, provando che sono state condannate con un decreto giudiziale, o intieramente guaste dall' essere state prese, possono farlo, od abbandonarle all' assicuratore come perdute; e questi dee bonificare all' assicurato la perdita sofferta in tali merci.

236. Questa svezzese costumanza mi sembra alquanto complicata, e facile a produrre a due contestazioni fra l' assicurato, e l' assicuratore, il quale, vedendosi poi tratto a fare l' abbandono, potrebbe giustamente dire, che non sarebbe seguito, se l' assicurato avesse usata migliore diligenza e cura per il ricupero, e salvamento delle prese merci. Si è ben detto con ragione che l' abbandono è un atto facoltativo dell' assicurato: ma questa facoltà dee avere un certo termine, e certi confini; affinchè sollecitamente sappia l' assicuratore, che in forza dell' abbandono è tutto a suo pericolo il ricupero così, come il totale deperimento degli effetti abbandonati.

237. Sarebbe ingiusto che la sua risorsa, o la sua rovina avessero da dipendere dal fatto dell' assicurato, o dall' esito delle operazioni di questo. Venuto il tempo di fare l' abbandono, o di chiedere i danni alla forma delle avarie, dee l' assicurato deliberare, e decidere a quale dei due partiti egli si voglia appigliare. Scelta una volta una strada, non dee più essere lecito di lasciarla per darsi ad un' altra. Sarebbero allora trattati con impari diritto questi due contraenti, e la legge, e l' equità si oppongono a questo ineguale trattamento.

238. Se quindi, secondo la svezzese legislazione, l' assicurato vuol correre il rischio di prendere su di se il ricupero degli effetti, non

dee più al fine del termine legale aver vivo il diritto di appigliarsi da capo al rimedio dell' abbandono. *Una via electa, semper electa.*

239. Le costituzioni danesi stabiliscono all' art. X. che una nave assicurata, divenendo inservibile, o venendo insieme delle merci saccheggiata, presa, e ritenuta dai nemici senza veruna speranza di poterla ricuperare, si può dall'assicurato abbandonare; ed ove i danni sieno firmati da Cristiani la sicurtà resta pagata dentro tre mesi. Che se la nave è trattenuta per ordine di principe, od altrimenti resa incapace di proseguire il suo viaggio, vi sieno, o non vi sieno speranze del suo rilascio, se ne dà per tempo chiara notizia agli assicuratori, e l'assicurato fa sollecitamente disporre delle mercanzie guastabili, non potendo egli abbandonarle che dopo sei mesi se sono in Europa, e 12. se al di là de' di lei confini. *Baldas. v. 2. p. 380.*

240. Più conformi alla comune giurisprudenza sono le ordinazioni di Bilboa, le quali dopo avere addottate presso che tutte le generali massime del marittimo diritto, limitano l' abbandono dopo 6. mesi dal giorno, che l' arresto della nave per ordine superiore è notificato agli assicuratori, se la spedizione è in Europa, e dopo un anno in più remote parti. Salvo che si avessero prove autentiche che il ricupero non è più sperabile; mentre allora può immediatamente aver luogo l' abbandono. Qualunque poi sia la causa per cui questo segua, essendovi assicuratori in luogo, debb' essere loro significato giudizialmente, onde sieno abilitati a nominare persone che assistano al ricupero; ed ove sieno lontani, dee l'assicurato costituirsi loro rappresentante, e coll' autorità dei consoli, aver cura di ricuperare, e salvare quanto resta abbandonato, senza pregiudizio alla cessione fatta, nè al diritto competentegli in ambi i casi di avere il suo regresso contro gli assicuratori, perchè gli paghino spese, e danni, e quel che ne seguirà di suo interesse.

241. Aspettandosi per sei, o 12. mesi a fare l' abbandono, nel caso di arresto di principe, le citate ordinazioni di Bilboa accordano all' assicurato la ragione di chiedere all'assicuratore una cauzione per l'interesse assicurato, o per i danni che ne avessero a risultare. Durante però questo termine l'assicurato sarà in obbligo di usare tutti i mezzi necessarj per ottenere la libertà, o il discarico della

nave, e degli effetti assicurati, e trattenuti. Simili diligenze sono permesse anco agli assicuratori a beneficio comune.

242. Bilboa, o Bilbao è una bella, e ricca città di Spagna capitale della Biscaglia con un ottimo porto, e sommamente frequentato, e celebre per la salubrità dell' aria che vi si respira. Essa fu fondata nel 1300. da don Diego Lopez de Haro, ed è lontana 20. leghe dal mare.

243. Se quindi un bastimento, assicurato con mercanzie, o senza, viene trattenuto per ordine del proprio sovrano nei porti del regno di Spagna prima d' incominciare il destinato viaggio, ben lungi che vi possa aver luogo la cessione, o l'abbandono, la sicurtà dee tenersi come nulla, e l' assicuratore restituire il premio collo sconto di un mezzo per cento.

244. In Ispagna gli assicurati debbono pure manifestare, e presentare agli assicuratori i ricapiti giustificativi del carico, e della perdita delle mercanzie dopo la loro cessione, prima che ne pretendano il pagamento, quando con una condizione espressa nella polizza non siensi sciolti gli assicurati da tale obbligo.

245. La nessuna nuova per l'abbandono ivi è ritenuta sufficiente, solo dopo un anno, o due, a misura che in Europa, o fuori, è diretta la spedizione.

246. Finalmente la legge veneta è quasi affatto conforme alla comune marittima giurisprudenza, e la notificazione dell' abbandono, a tenore anche dell' atto legislativo 1771. art. 12., debb' essere presentata nel termine di un mese al notaro attuario del magistrato dei consoli.

247. Generalmente parlando delle varie costumanze dei popoli navigatori, e commercianti, deesi ritenere come un canone universale, che ogni volta rimanga dubbio, se l'assicurato abbia concludentemente provati i termini abili per l'abbandono, questo dubbio è sufficiente ad escluderlo. Perciocchè, dovendosi provvedere all' interesse dell' assicuratore, che è quegli che viene esposto al danno, deesi allora piuttosto far luogo alla refezione del danno coll' azione di avaria; mentre con questa si rifonde all' assicurato, com' è di ragione, tutto il danno, senza sottoporre l' assicuratore al pericolo

di comperare suo malgrado la cosa assicurata ad un prezzo arbitrario, e forse esorbitante.

248. Il rinomato sig. Baldassaroni nel suo *Trattato delle assicur. marit. P. VI. Dell' abbandono* §. 34., guidato da un sovverchio stimolo di apparente equità, giunse ad opinare, che l' assicurato volendo usare dell' abbandono, dee, per sostanziale estremo di questa odiosa azione, dimostrare concliiudentemente, che il danno sofferto ascende a quella somma, per cui possa ripetere dall' assicuratore non la refezione del danno sofferto, ma il giusto valore della cosa assicurata.

249. Questa opinione non può essere di leggieri abbracciata, se si riflette che l' assicuranza, essendo un contratto di sorte, non potendo ch' esser tale un contratto che dipende dalle meteori del cielo, dalla volubilità dei venti, ed instabilità delle onde, non è soggetta a quelle precisioni che sono facilmente eseguibili negli altri stipulati.

250. Se le somme assicurate corrispondano, o no al valore della cosa contemplata nell' assicuranza, non è dessa un' ispezione che possa aver luogo in occasione dell' abbandono, ma sibbene all' epoca, che si fa la polizza; a meno che venisse a discoprirsi una frode commessa dall' assicurato, nel qual supposto è sempre aperto l' adito all' assicuratore a farsi pria, e poi rimborsare dall' assicurato coll' azione di dolo. Ma, quando questa non vi entra, ed ordinariamente non dee nemmeno supporsi ch' essa vi possa aver parte, una volta fissato l' importo delle merci, e delle somme assicurate, venendo il caso del sinistro, non è più facoltativo all' assicuratore d' introdurre l' eccezione del non giusto valore della cosa assicurata.

251. Questa intempestiva eccezione ad ogni tratto intorbidarebbe la fede commerciale, inceppparebbe il placido corso de' giudizj marittimi, e gettarebbe il fatal pomo fra i contraenti, onde ne seguirebbero complicati, ed interminabili giudizj, cose tutte da cui abborre il pubblico bene, e l' interesse dell' universale navigazione.

252. Deesi quindi ritenere che venuto il caso dell' abbandono, questo debba effettuarsi in tutta la sua estensione senza il menomo intralcio da canto dell' assicuratore, quand' anche nulla vi restasse da ricuperare, come si è già più sopra osservato. Nè incidenti

questioni di lesione, o regresso sarebbero idonee a frastornare il quieto adempimento degli obblighi annessi, e relativi all' abbandono.

253. Il Park dotto scrittore inglese, *of insurances, al tit. dell' abbandono cap. IX.* conferma questa mia opinione, e cita un esempio molto inviluppato dalle circostanze che vi entrarono, in cui lord cancelliere Harvik dichiarò non eservi motivo per sospendere l' esercizio della legge, e che far si dovea luogo all'abbandono.

254. Che importa che un capitano per sorte o per valore riprenda il perduto vascello, se vi ritrova disfatto l' equipaggio, guasta l'armatura, rotta, e facientc acqua la nave, e se per ristorarla gli è duopo fare l'intero scarico, e vendere in parte, o tutte le merci, e la nave stessa? Che importa ch'egli abbia i fondi ricavabili dal nolo, se questi non bastano al ristauro del vascello, ed a rimetterlo in istato di continuare il suo viaggio? Che importa ch'egli solo col suo consiglio o con quello d' alcuni suoi amici senza l' opinione del giudice, del console, o delle parti interessate abbia venduta la nave, ed il carico quand'esso fu prudente, e dettato dalle circostanze? Che finalmente importa che non sia nell'ordine naturale delle cose avvenuto un vero sinistro, e che con mezzi meglio addattati siasi potuto ottenere la conservazione del vascello, e degli effetti, se il risultato fu eguale a quello d'un sinistro, e se al capitano mancarono i mezzi per evitarne le conseguenze? La cosa è sempre la stessa rispetto agli assicurati che non viddero giungere al loro destino nè le merci, nè le navi su cui erano caricate; e sempre vi è luogo all'abbandono delle une, e delle altre. Così fu sempre ritenuto dai popoli colti, e da più grandi tribunali, c magistrati d' Europa; e così a mille sono gli esempj citati dagli autori, che di tali materie hanno diffusamente trattato.

255. Chi d'altronde mai ignora come verificata per un momento l'idea del sinistro, e con esso la facoltà dell' abbandono, l'atto non può più essere ritrattabile; quand' anche, per un improvviso avvenimento, invece della perdita totale si avesse a verificare un intiero salvamento?

256. Salvo il caso di un immediato ricupero, di cui ne ho già fatta superiormente parola, basta un momento, perchè si riputi in-

tiera la perdita, e con essa incontrovertibile l'abbandono; semprecchè esso segua in tempo in cui per anco sia viva la causa del sinistro. Imperocchè, se oggi vi sono gli estremi abili per l'abbandono, ed io diferisco fino a domani, in cui la nave uscita dal pericolo e dalle sventure può ritornare pressochè salva al di lei destino, io non sono più in tempo a sostenere l'azione dell'abbandono: la potevo promovere allora, e non la posso intentare adesso. Ma se ho colto nel giorno della presa, o di altro sinistro che produce la perdita intiera, il mio atto non è più ritrattabile: giacchè supposto ciò, la perdita essendo stata una volta totale, il diritto acquistato dall'assicurato, di ricuperare l'intiero per mezzo dell'abbandono, non può più essere distrutto da un successivo evento.

257. Nè si può applicare a favor degli assicuratori, che vi entri quì il diritto di postliminio, e che non avendo la presa impedito il viaggio, il quale anzi fu felicemente terminato, debba ritenersi la nave col carico ritornata dopo il ricupero alla prima proprietà dell'assicurato. Conciossiachè, non dovendo stare in sospeso il diritto dell'assicurato già abbastanza agitato dalle marittime vicende, se dentro 24. ore non è ripresa la nave, più non debba secondo la natura delle assicurazioni restare in sospeso, ed indeterminato il diritto del padrone della cosa assicurata, se col tempo potrà, o non potrà farne l'abbandono. La legge, e la ragione non esigono da lui questa soggiacenza agli eventi dopo il seguito sinistro. Appena questo è accaduto, si opera per diritto il trapasso della merce a rischio e dominio dell'assicuratore, ove l'assicurato il voglia; dunque volendolo, come ad un colpo di dardo, la nave assicurata viene ad essere di proprietà degli assicuratori, cui ne siasi fatto l'abbandono ne' modi dalla legge indicati.

258. A ciò aggiungesi, che non sempre il ricupero del vascello lo mette in istato di giungere alla sua destinazione. Poichè rimane in facoltà del ricuperatore di dimandare la vendita dell'effetto ripreso per liquidare il salvaggio: nel qual caso la nave è posta fuori di grado di poter continuare il suo viaggio.

259. Nemmeno si può obbjettare, che, trattandosi d'un temporario ritardo, ed offrendosi l'assicuratore a pagare le spese, e le avarie,

si riduca la cosa a quel punto da cui non ha potuto incominciare, e per ciò non possa l'assicurato far uso dell'abbandono per mancanza di quell'estremo che è sostanziale, vale a dire, l'intera perdita delle cose assicurate. Avvegnachè, se verificato il caso della perdita, e dell'abbandono, si avesse ancora ad aspettare un termine indefinito prima di approfittarne, senza limite sarebbe questo termine, ed illusorio il rimedio dalla legge accordato. Venuto il punto in cui si effettuò il trapasso della proprietà da uno nell'altro contraente, non sarà che meglio per l'assicuratore, se invece di trovare il solo peso di pagare le somme assicurate, verrà anche ad avere tutte le merci che si riputarono perdute. Ma questo avventuroso successo non altera per alcun verso l'atto di rinuncia all'incetta, e di cessione legalmente fatto in tempo debito, ed opportuno dall'assicurato. Nelle obbligazioni che dipendono da una condizione, una volta che questa è ridotta al fatto, si è verificato l'istante di adempire l'obbligo contratto: nè per alcuna causa può essere questo ridotto al grado di non essere adempito, per il noto principio di ragione, che verificata una volta è verificata per sempre. Del rimanente spesse volte si rende impossibile sapere in qual tempo avrà fine la risponsabilità dei contraenti, che rimangono tenuti per un tempo indefinito ad agire, od essere azionati, ed una eccessiva incertezza s'introduce col da me combattuto metodo nel sistema legale, dal patto sociale introdotto per assicurare, e non turbare i diritti umani.

260. Del pari non mi persuade la massima di quei tanti autori, che, sebben discordi sopra varj punti del gius marittimo o perchè, così la sentissero in loro stessi, o conciliar volessero col pubblico diritto quello de' rispettivi loro paesi, pajono convenire in ciò, che se la cosa è ricuperata avanti che sia fatto il pagamento, l'assicurato non abbia altro diritto, che quello che nasce dall'evento finale. Se così dovesse avvenire, gli assicuratori addiverrebbero despoti delle leggi, e dell'altrui diritto: e non avrebbero che a frapporre dilunghi, e contestazioni per riuscire nell'iniquo intento di aspettar dal tempo un soccorso ai loro interessi.

261. Che, se anche si volesse ritenere per tempo quello fissato dalla legge fra l'abbandono, ed il pagamento; non pertanto cessa-

rebbe d'essere ingiusto siffatto provvedimento. Imperciocchè si verrebbe ad ispogliare l'assicurato d'un diritto già acquistato, e si distruggerebbe quel canone di gius, che il debito è sempre eguale sia che venga, sia che sia giunto il dì del pagamento. *Debetur eodem jure si dies venit, et cessit.* ULP. DE SOLUT.

262. D'altronde questo tempo di tolleranza per il creditore assicurato si detorcerebbe in suo odio, e danno, e vi sarebbero contro di lui in un sol punto due titoli onerosi, che comprometterebbero i suoi interessi e le sue ragioni, per gli impegni che può aver contratti sulle somme, che a lui sono dovute in forza dell'atto di abbandono.

263. Voglio però conchiudere col prelodato autore inglese, che l'assicurato non ha alcun diritto per la dichiarazione del sinistro sino a tanto che non ha fatta la scelta della sua azione di rinuncia all'incetta, o di dimanda di avaria; scelta che non può legalmente fare prima d'aver avuta notizia della perdita. E se questo avviso mostra un pericolo nel tempo che la cosa è già in salvo, non è più in sua facoltà di scegliere; giacchè non ha diritto di far l'abbandono quando la cosa è in salvo.

264. E siccome pare, che quasi tutti gli scrittori di gius marittimo sieno propensi ad imbarazzare le regole generali colle particolari costituzioni de' loro paesi, dal che ne ridonda un sommo danno alla universale legislazione dei mari; così io penso che il giureconsulto fra le molte vie dell'umana opinione additate, debba quella prescegliere, e battere per ogni parte, e luogo dell'universo, sicchè pura, costante, chiara, e comune sia la marittima giurisprudenza.

265. L'azione del sinistro potrebbe essere denegata per essere questo accaduto per fatto, o dipendenza del capitano medesimo, e per avere l'assicurato pregiudicato la rinunzia d'incetta colle operazioni fatte con detto capitano.

266. Potrebbe egualmente negarsi, se il danno arrecato alle merci sinistrate non eccedesse la metà del loro valore, mentre in questo caso non vi sarebbe che l'azione di avaria. Questa sola ha sempre luogo eziandio, lorchè il danno delle mercanzie assicurate procede da una causa meramente naturale o alla cosa stessa, od alle circo-

stanze di essa, non già da fortuiti accidenti, o da cagioni espressamente contemplati nella legge dell' abbandono.

267. In eguale modo la diminuzione del prezzo delle merci intervenuto a motivo di ritardata navigazione non fornisce un giusto titolo per abbandonarle. Salvo che il ritardo provenisse da forza superiore, o dalla mera sorte che con un colpo improvviso ne impedisca la continuazione del viaggio, o che il tempo di questo per arrivare al destino sia dedotto, e stipulato nella polizza, e l'arrivo così faccia parte correspettiva della convenzione.

268. Lo stesso ne seguirebbe, se le merci invece di essere danneggiate per naufragio od altro disastro di mare sia che sieno rimaste sulla nave, o che siensi salvate sull' onde, abbiano sofferto il fuoco, il getto, od il saccheggio de' corsari in modo che perduta una parte di esse, l' altra sia rimasta sana, e salva nel vascello. Imperocchè in questo evento l' assicuratore non sarebbe suo malgrado costretto ricevere l' abbandono delle merci, a motivo che il guasto non è generale sul carico, ma soltanto su parte di esso. *Baldassar. P. VI. tit.* 7. §. 11. Supposto questo fatto la stima dell' avaria non è già quanto valer potessero le merci se fossero giunte al loro destino, ma il maggiore prezzo per cui furono dall' assicurato acquistate, oltre il reale vantaggio che ricavato avrebbe da tutto il carico se fosse tutto giunto a buon porto. Laonde se nel contratto si è specialmente avuto di mira l' arrivo al destino dell' intiero carico, io non dubito punto che il totale arrivo essendo correspettivo al contratto, per il mancare di oltre la metà del carico si possa, e debba far luogo alla rinuncia all' incetta, e con essa all' abbandono. Avvegnacchè mancarebbe allora a tutto danno dell' assicurato ciò che ha formato la base, e lo scopo della sua assicurazione, e l' unica correspettività del danaro da lui erogato in siffatta assicurazione, diretta specialmente sotto il menzionato punto di vista di assicurare l' arrivo in porto di tutto il carico ivi destinato. Tanto più che in fatto di spedizioni commerciali la maggior parte delle volte, addivengono inutili, e come non fatte, anzi assai pregiudizievoli al negoziante quelle, che al destino non giungono a trasportare quella data quantità di mercanzie che sola può

adempire l'intento della commissione, o della marittima speculazione. Se un popolo, una città, o borgata abbisognasse per sussistenza di cento, o mille sacchi di granaglie, che mai gioverebbe il giungervi con meno della metà, o con un quinto, un sesto del reale bisogno? Lo stesso dicasi di altri generi, od effetti che alle nazioni possono abbisognare.

269. Addiviene così senza effetto l'atto di abbandono, se l'assicurato dopo averlo fatto significare all'assicuratore, non solo senza le opportune riserve, e dichiarazioni d'animo s'intrude arbitrariamente, e senza necessità, e senza consenso dell'assicuratore nell'amministrazione degli effetti ceduti; ma ben anche consta, che pria, o dopo l'atto di rinunzia siasi senza cautela appropriato il ricavo di essi effetti. Somigliarebbe egli a quell'erede, che dopo essersi immischiato nell'eredità, ed aver esatti crediti ereditarj senza la beneficiata adizione, volesse dappoi ripudiare l'eredità. La sola necessità fa presumere il consenso dell'altra parte, come sarebbe la spesa per ricuperare le merci, e gli avvanzi, il salario de' marinaj, ed operaj impiegati nel salvaggio, e simili. ARG. *L.* AIT PRAETOR §. 2. *Quid sit autem* DEMINUI VETABO, *videamus. His verbis prætor non tantum alienationem impedit, verum etiam actiones exerceri non patitur: est enim absurdum, ei cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere, et ita Labeo scribit* §. 2. *In causæ autem cognitione hoc vertetur, an* JUSTA CAUSA SIT, *ut deminuere prætor permittat. Ergo et funeris causa deminui permittet. Item eorum quæ sine piaculo non possunt præteriri. Vescendi gratia æque deminui permittet. Sed et ubi urget ex aliis quoque causis permittere eum oportet: ut ædificia sarciantur: ne agri inculti sint; si qua pecunia sub pœna debetur, ut restituatur ne pignora distrahantur. Ex aliis quoque justis causis prætor* ADITUS *deminutionem permittet: neque enim sine permissu ejus debet deminutio fieri L. 7. ff.* DE JURE DELIB.

270. Non poteva essere più analoga questa legge al caso dell'assicurato, che siasi immischiato nella questione della cosa abbandonata; mentre allora egli perde ogni azione di domandare l'intiera quantità stipulata, e solo può agire per l'emenda del danno, computato

quanto ha percepito; giacchè avendo eletta una delle due strade, che sono fra loro incompatibili, non può assolutamente ritornare sull' altra. *Balducc. de assecur. dec.* 9. *n.* 18. *e* 19. *Arg. LL.* 1., 2., 10., 12., 22. §. 1. 4. 9. 12. *et seq.* *cod. de jure delib.* Se l' assicurato voleva cedere all' assicuratore gli effetti assicurati, perchè riceverne l' importo? Se voleva esigere le somme assicurate, perchè metter mano a quelle dalle merci ricavate? Se voleva rinunciare a queste, perchè impacciarsene nella loro amministrazione? Se voleva tutto cedere all' assicuratore, perchè di questo farne le parti senza bisogno, e metter mano alle cose cedute? Imputi a se stesso l' assicurato, se coll' incauto suo contegno venne a privarsi della forse più pingue azione, quella dell' abbandono. Egli stesso si gettò nell' assurdo di due incompatibili azioni, quello di manomettere cose ch' egli ha rinunciate ad un altro per ottenerne il convenuto importo. Sarebbe in fatti odiosissimo alla legge, e repugnante all' equità mercantile l' assurdo, che gli assicurati avessero a ritenere la cosa, ed il valore di essa, cioè le merci, e le somme assicurate; come sarebbe mostruoso in diritto, che gli assicurati con tale abuso venissero a locupletarsi colla perdita manifesta degli assicuratori.

271. Questa regola di equità è pur quella che si osserva in caso di getto. Poichè, se in occasione di burrasca per salvare la nave, od il carico necessita di gettar nelle onde degli effetti caricati, quantunque il valore delle merci salvate venga in concorso a risarcire per contribuzione geometrica, ed in avaria il danno emerso al proprietario delle gettate mercanzie; pure se questi le ricupera in parte, od in tutto, rispettivamente cessa nelle altre in tutto, od in parte il peso della contribuzione. *Is qui recepit res, omne id quod ex contributione accepit, restituere tenetur, salvas enim merces habet, et damnum ejus non est.* *Sam. Coccei. jus civ. contr. L.* 14. *T.* 2. *q. VI.*

272. Quali sieno i casi in cui sotto le debite cautele è permesso all' assicurato d' immischiarsi nella vendita, e realizzazione degli effetti abbandonati, quando possa farli raccogliere, e trasportare da un bastimento all' altro, quando attendere al ricupero, e sostenerne le spese, quando finalmente possa l' assicurato far le parti dell' assicura-

tore, risulta da quanto si è già da me in questo titolo esposto, e commentato, parificandolo eziandio all'erede, che non ancor deliberò.

273. Ai testè riferiti casi di limitazione decsi unire quello, in cui gli assicuratori volendo disputare sulle conseguenze della loro obbligazione pongono in giudiziale contestazione l'atto d'abbandono. Allora l'assicurato impetra con apposita ragionata istanza dal giudice il decreto provisorio, che lo autorizza a procedere alla perizia, alla vendita, od all' amministrazione degli effetti, perchè se ne renda poi conto a chi di ragione; e se i periti riferiscono il danno superiore a quello rifondibile in modo di semplice avaria, l' abbandono si ritiene per irretrattabile a tutto rischio, e carico degli assicuratori.

274. Deesi anche quì riflettere, che le operazioni occorrenti in sì flebili congiunture amano meglio di essere eseguite colla direzione di un solo, anzichè sia la cura comune fra molti divisa. Non essendovi perciò tempo a far interpellare gli assicuratori, ed averne riscontro, sarà sempre tacito per il pubblico interesse il mandato negli assicurati in caso di pericoloso ritardo, ad assumere la cura del ricupero, e della liberazione degli effetti abbandonati.

275. Questo mandato sarebbe inutile, se l' assicurato avesse un interesse proprio nel ricupero per non essere stato tutto il rischio coperto da sicurtà, restandone una porzione a carico dell' assicurato medesimo; mentre questi allora sarebbe un socio coll' assicuratore, cui ne darebbe solamente conto, al par di ogni altro amministratore della cosa comune.

276. E siccome in somiglianti faccende la fede seguita dai contraenti nell' atto di polizza è quella sola, che determina i rispettivi diritti; così per bene apprezzare le merci abbandonate deonsi esaminare i termini di esso atto, per riconoscere se le merci assicurate debbano peritarsi col dato *a quo*, o *ad quem*. Se queste furono nella polizza stimate per una certa somma e determinata quantità da pagarsi dagli assicuratori, il loro pagamento dee farsi in ragione del dato *a quo*, e della quantità precisa che fu assicurata, considerandole con geometrica proporzione sotto al valore che loro fu attribuito al momento della polizza. Ma se le mercanzie furono assicurate senz' alcun determinato prezzo, debbono esse valutarsi col dato *ad quem*, e così secondo il prezzo del luogo del destino.

277. Nella perizia del carico non perdiamo di vista, che il nolo essendo un peso inerente alla mercanzia, e così degli assicuratori che coll' abbandono ne acquistano la proprietà, diminuisce intrinsecamente il valore di quella, onde dee detrarsi per riconoscere, se il danno passi i limiti dell' avaria, e giunga al grado del sinistro; purchè esso danno non proceda da caso naturale, ma fortuito come si è già detto.

278. Avvenendo il disastro d' una nave, e nessuno presentandosi per il ricupero anche ad onta delle proclamazioni, che soglionsi fare nel luogo del sinistro dall' ufficio dell' amminragliato, un ufficiale a ciò destinato ne prende l' incarico, e fa vendere all' asta le merci soggette a deperimento, e ne rimette al cassiere dell' ufficio il prodotto, netto dalle spese giudiziali, per essere reso a chi di ragione. Questo provvedimento di giustizia in simili incontri ormai generale in tutte le piazze marittime si pretende introdotto già per una legge particolare d' Inghilterra l' anno IV. di Giorgio I., che è quanto dire nel 1708. Inglesi! perchè cogli esteri non avete quel diritto, che fra voi serbate?

279. Si può quindi dare, che un danno fortuito delle merci caricate non sia essenzialmente tale, che superi il 50. per 100. del valore delle medesime all' istante che il vascello viene a sinistrare; ma che poi il danno si faccia maggiore per i calcoli, e le deduzioni, cui le merci vanno soggette in appresso. All' effetto però, che tali deduzioni producano un effetto simile, è d' uopo che traggano la loro sorgente da un fatto non legalmente posteriore all' atto dell' abbandono; mentre sussistendo questo, ogni spesa ulteriore è tutta a peso degli assicuratori.

280. Se trattasi del sinistro, ed abbandono di una nave, quantunque sembri duro che gli assicuratori debbano pagare l' intera somma, cui la nave fu legittimamente stimata nella polizza, senza deduzione del deterioramento, ch' essa dee naturalmente soffrire anche viaggiando felicemente dal luogo della partenza a quello del suo destino, e senza bonificarne i noli, quando ne abbin di questi nessuno a conseguire: pure la semplicità del gius marittimo non riconosce queste complicate deduzioni, che formerebbero tante discus-

sioni di alta, e lunga indagine. Imperocchè all' atto di fare la polizza deono avere le parti sott' occhio il naturale decremento del valore del vascello, di cui non ne risponde l' assicuratore in caso di sinistro, e nella stima di quello debbono farsi carico di tale circostanza a favore degli assicuratori rispetto alle somme assicurate, di cui si rendono risponsabili. Supposto quindi, che un tal conto siasi fatto, non si può più dire, che restino per anco gli assicuratori caricati dei vizj naturali della cosa assicurata, o della diminuzione ch' essa soffre per il necessario uso della medesima nella navigazione.

281. Nei casi di abbandono derivante da tutt' altra cagione fuor di quella di vero naufragio, dovrà il giudice farsi carico delle circostanze che abbiano importato somma spesa, o lungo tempo, perchè la nave fosse forse ristorata, ricuperata, e messa in istato di seguire il suo destino. Poichè se quella, e quello furono tenui, e brevi a segno di non alterare l' indole del contratto di assicuranza, non sarà proclive ad ammettere l' azione d' abbandono, ma sibbene quella soltanto di avaria; e se furono tenuissimi, ed appena sensibili, come in un vascello investito, e sollevato immantinenti dal proprio equipaggio, potrà anche escludere entrambe le predette azioni per il noto principio, che delle cose minime non se ne cura il pretore.

282. Sarebbero gli uomini continuamente alle prese, e nei litiggi, se per il minimo interesse avessero ad invocare il ministero del giudice. Spesse volte, anzi quasi sempre le spese del giudizio sormonterebbero d' assai quello che potessero sperarne dal suo esito, o che formasse l' oggetto della disputa. Non vi sarebbe allora che il sommo jus dettato dall' emulazione, e sostenuto dall' animosità, che potrebbe servire d' appoggio a siffatti giudizj, i quali ben lungi d' essere un retto mezzo dell' amministrazione della giustizia, un immorale fomite addiverrebbero dell' ingiuria, ed ingiustizia.

283. Sappiano i mortali, che, correndo dietro con tenacità ai più piccoli interessi, è lo stesso che aumentar la serie dei loro mali e perchè assai difficile è il loro conseguimento, e perchè si affacciano incontri assai più dannosi che il lieve sagrificio di sì tenue interesse. Le vicende dell' umana società sono così fatte, che nessuno può vantarsi di trarre, e conseguire tutto il fatto suo: v' è sempre qual-

che cosa del nostro che resta in mano altrui, come qualche piccola cosa vi resta d'altrui in nostro potere. Vi è negli uomini un tacito compenso di queste minime cose che non alterano nè punto, nè poco il comune bene sociale, e che quasi derelitte si lasciano per evitare il disturbo della domanda, spesso più disaggradevole della perdita del piccolo oggetto che ci può appartenere. E' dunque giusto e ragionevole il legale assioma. *De minimis non curat prætor.*

284. Se il vascello fosse anche di non difficile riparazione, ma questa riuscisse impraticabile al capitano nel luogo in cui venne ad investirsi o, perchè vi manchino i materiali, o le mani d'opere, o perchè ivi non abbia nè danari, nè crediti con cui averli, ed adoperarli, vi sarebbe luogo all'abbandono, e verrebbe questo caso considerato come una funesta conseguenza del primo sinistro, e perciò a carico degli assicuratori.

285. Sarebbe il caso dell'abbandono anche quello, in cui violata la neutralità si predasse un vascello, ed eccitati gli assicuratori a pagare il sinistro, od a contribuire alle spese del riscatto, a queste si rifiutassero. Gli stessi effetti ne verrebbero, se gli assicuratori da loro facessero tutte le spese per riavere la nave, e volessero poi esserne soddisfatti colla restituzione di questa: mentre con tale condotta essi si determinerebbero per l'abbandono, il quale una volta seguito è irretrattabile.

286. Cessarebbe la facoltà di abbandonare nell'assicurato, se la nave che si presenta da lui come ridotta all'innavigabilità, non si fosse veduta affondarsi, o rompersi in uno scoglio, o non fosse stata dichiarata tale da una giudiziale perizia. Imperocchè l'innavigabilità debb'essere non temporaria, ma assoluta per corruzione naturale, per vecchiezza, od anche per sinistro in cui l'arte non giovi di renderla servibile, o non convenga per l'eccesso della spesa, ove questa sorpassi nel risarcimento la metà dell'intiero valore della nave medesima.

287. L'esistenza del risico dee quindi essere certa tanto in genere, che in ispecie, ed il danno di esso rischio, che è a dire il sinistro, esser dee assoluto, e non passaggiero. Sono questi estremi indispensabili per dar adito legittimo, e regolare all'azione dell'abbandono.

288. Cessarebbe ogni diritto all' abbandono, se il deperimento della nave fosse proceduto da una causa già esistente all' epoca della polizza, comunque il vizio fosse ignoto a tutte le parti contraenti. Perciocchè l'assicurato debb' essere certo, che la nave sia capace di navigare: se è inetta alla navigazione è come non esistesse, e manca allora come il soggetto dell' assicurazione, così quello dell' abbandono. Nel dubbio per altro sull' epoca dell' intervenuto vizio, se ne ritengono risponsabili gli assicuratori per la presunzione di gius, che non si sarebbe dedotta in contratto una nave già guasta, e viziata.

289. Cessarebbe pure questo diritto, se una nave neutrale venisse arrestata, e trattenuta in un porto per forza di principe, che messo vi avesse un *embargo*; ma questo non fosse durato che due, o tre giorni, sicchè tosto avesse la nave ricuperata la sua libertà.

290. Questa parola *embargo* viene dallo spagnuolo, e significa *arresto*, o *sequestro*. I legislatori se ne prevalgono nelle loro leggi, ed ordinazioni, e sotto il medesimo senso per proibire ai vascelli mercantili, che si trovano nei porti di loro dipendenza, di sortirne senza il permesso delle autorità politiche.

291. L' *embargo* tende spesso al fine di potersi servire tanto dei bastimenti, che degli equipaggi negli armamenti, che i principi si propongono di fare; locchè propriamente chiamasi in Francia *fermer les ports*. In Olanda, ed in Inghilterra, chiamasi *presser les ports*; ed in Italia *chiudere i porti*.

292. Dicesi mettere un embargo, o chiudere i porti, per impedire ai vascelli l' uscita in mare; e col significato olandese, si esprime l'ordine di prendere sui vascelli fermati gente per forza, per farla servire sulle flotte. Sogliono per tal modo gli uomini anco essere presi per mare, e per terra; ma saviamente le leggi d'Inghilterra vietano cogli embarghi di far leve forzate per le armate di terra.

293. Questi embarghi debbono essere dai buoni principi risparmiati più che sia possibile cogli interessi dello stato: mentre sono d'un grave pregiudizio al commercio, e spesso strascinano seco la rovina di molte, e facoltose famiglie.

294. In via di massima però l'embargo essendo uno degli acci-

denti soliti a comprendersi nelle assicurazioni, è da per se stesso una causa sufficiente all'abbandono, e l'assicurato non è tenuto in questo caso ad aspettare l'evento dell'embargo, il quale essendo di una durata incerta, rende delusa l'intiera vista, e l'oggetto del viaggio. Se dura meno di 3. giorni le cose restano in primo stato.

295. Basta dopo che si avveri la nuova dell'embargo, isolata da quella della cessazione di esso, perchè si faccia luogo all'esercizio dell'abbandono; come io spiegarò meglio sotto al Tit. I. del vol. III.

296. Nascendo questioni sull'esistenza, od insussistenza del fatto da cui move l'azione dell'abbandono, dee questo essere provato, e conosciuto dal giudice del luogo in cui avvenne; quantunque nelle altre ispezioni di diritto debbasi consultare lo stipulato nelle polizze, e la disposizione delle leggi vigenti nel luogo del contratto.

297. Così quanto alle prove di fatto dell'esistenza del sinistro può conoscerne il giudice locale, il quale supplisce le formalità necessarie per l'interesse degli assenti.

298. Può anche un tal giudice conoscere se l'asserita innavigabilità sia assoluta, e non temporaria, o removibile con facilità: mentre anche il solo difetto di cordaggi, o di altri attrezzi navali, e la mancanza soltanto di attività, e coraggio basta per rendere innavigabile un bastimento almeno temporariamente. Ma queste accidentali, e sormontabili difficoltà non debbono di leggieri essere ritenute per sufficienti cause di innavigabilità; e nessuno meglio del giudice del luogo può conoscerne la loro importanza nella navigazione.

TITOLO VI.

Del Ricupero o Salvaggio.

1. Il salvamento, o salvaggio delle cose naufragate, o altrimenti perdute in mare chiamasi *ricupero*, ed in Francese *sauvetage*. Non bisogna confonderlo col *riscatto* di cui se ne parlerà a suo luogo.

2. Il pubblico bene esigeva, che nel codice del diritto marittimo delle genti vi fosse scritto l'obbligo di ogni uomo del mondo di contribuire al ricupero di que' miseri avvanzi, che le burrasche, ed i scoglj sogliono non di rado lasciar dietro ai naufragj, ed agli investimenti d'una nave in terra. Nè sono questi sinistri sempre così fatali, che non vi possa aver luogo qualche salvamento di parte del corpo, degli attrezzi del vascello, o delle cose in esso caricate.

3. Trattandosi di ricuperare effetti naufragati, o dispersi, il salvamento può, e dee farsi da chiunque sia in grado di procurarlo, per conto di chi sarà di ragione, senza che sia d'uopo di alcun mandato speciale per parte delle persone interessate; mentre la legge dà ad ogn' uno la facoltà di far ciò che è dettato dal bisogno, e dall'urgenza del caso. *L. 1. ff. de negot. gest.*

4. Sotto al titolo del *naufragio* si è già partitamente dimostrato quali sieno gli obblighi del ricupero, e da chi specialmente esser debbano essi adempiti.

5. I primi fra quelli che vanno per obbligo, ed interesse direttamente tenuti a travagliare per il ricupero, sono certamente gli assicuratori, ed i loro commessi, agenti, e procuratori, a rischio e pericolo dei quali si è fatto l'abbandono; giacchè loro tornarebbe a vantaggio di raccogliere, e ricuperare in maggiore quantità possibile le cose smarrite per diminuire il danno incorso di pagare le intiere somme assicurate.

6. Non eguale interesse, ma pari vincolo hanno gli assicurati di cooperare al salvaggio delle cose perdute in mare. Sono questi più

degli altri informati della qualità di esse cose e dei modi con cui salvarle; e possono anche ordinariamente avere maggiori mezzi per riuscirvi. Un resto di relazione colle cose assicurate, perdute, ed abbandonate mette gli assicurati in un più vicino dovere di occuparsi del loro salvamento; tanto più che il loro travaglio al medesimo non viene nè poco, nè punto a pregiudicare gli effetti del fatto abbandono. Debbono perciò fare tutte le diligenze, e spese possibili a nome degli assicuratori per ottenere il salvaggio, e la liberazione degli effetti assicurati, perduti, o sequestrati, in qualunque modo essi lo sieno.

7. Anche il capitano, per quell' impegno naturale ch' egli dee avere per la salvezza, e conservazione della nave, e del carico a lui affidato nel comando della marittima spedizione, non va esente dall' obbligo di salvare, e ricuperare per quanto gli è possibile tutti gli effetti spettanti alla nave, e componenti il suo carico. L' uno, e l' altra sono confidati alla di lui fede e bravura, e nulla dee ommettere per la conservazione, ed il ricupero loro, e far sì che con tale condotta risponda all' idea che deesi avere delle distinte sue qualità per esercitare sì onorevoli commissioni.

8 Fino ne' doveri de' marinai le universali leggi marittime d' oggi giorno così, come le antiche greche, e rodie trovasi quello ingiunto all' armatore, ed all' equipaggio di riunirsi per tale urgenza al capitano, e sotto i suoi ordini contribuire con tutte le forze al salvamento degli effetti naufragati. *Exercitor cum nautis opem ferat, ut salvetur.* §. *XXX. Leg. Rh.* E siccome nelle ordinanze di *Wisbuy art.* 15. *e* 16. sta scritto che i marinai sieno tenuti di salvare, e conservare le merci con tutti i mezzi e modi in loro potere, ed abbiano perciò diritto ad essere soddisfatti del loro travaglio; così all' art. 3. dei giudizj di Oleron viene ingiunto ai marinai di salvare la maggior quantità possibile dei beni della nave sotto pena d' essere privati dei loro salarj, e di più grande castigo.

9. Poichè gli uomini, e le loro classi furono quasi sempre dell' eguale indole, ben distinsero que' savj antichi legislatori, quando collo stimolo dell' onore, e della virtù eccitarono lo zelo dei capitani, e degli armatori, e col pungolo dell' interesse, e della pena sforza-

rono lo spirito dei marinai ad agire con impegno nel salvamento delle cose perdute, o rotte ne' calamitosi tempi de' marittimi sinistri.

10. Finalmente ogni sentimento d'umanità, e spirito di sociale unione ci addita che ogni uomo della terra è obbligato in sì flebili congiunture a prestarsi coll'opera, e coi mezzi che da lui dipendono al salvaggio delle navi, e degli effetti ivi caricati. L'obbligo di amare, ed ajutare i nostri simili nelle loro sventure è scritto di sua mano dalla natura nel cuore di tutti gli esseri viventi; e questa prima legge del mondo è l'animatrice dei sociali rapporti, e la conservatrice dell'universale confidenza e tranquillità, che forma il primo bene dei mortali.

11. Quanto più grande è il pericolo nel ritardo, altrettanto è essenziale che siavi di attività e celerità nel travagliare al ricupero. Questo salvaggio si fa per conto di colui cui appartiene, e la necessità fornisce in questo caso ogni potere.

12. Qualunque sia lo stato in cui trovasi il salvaggio, quando l'assicuratore è citato in giustizia per l'atto dell'abbandono degli assicurati, e per pagare a questi le somme assicurate, egli non può sottrarsi alle conseguenze dell'uno, e delle altre. Poichè l'assicurato che intanto si occupa del salvamento delle proprie cose assicurate non lo fa che per conto dell'assicuratore, e per niente pregiudica al proprio abbandono.

13. Ed ove le cure dell'assicurato fossero anche con più grave impegno rivolte a reclamare in giustizia parte di detti effetti assicurati, che ingiustamente, e contro le leggi di mare, e di guerra fossero stati presi, o giudicati altrui, egli non perderebbe il menomo de' suoi diritti. Anzi durante il corso di tale suo giudizio vindicatorio, può fare il suo abbandono agli assicuratori, ed a suo tempo chiederne il pagamento delle somme assicurate.

14. E' bensì vero che l'assicurato, il capitano, e qualunque altro abbia avuta parte al salvaggio dee rispettivamente render conto agli assicuratori di ciò che in tutto, od in parte siasi riavuto a ricuperare delle cose assicurate: ma questo conto forma un oggetto a parte, e nulla ha di comune col pagamento delle somme assicurate.

15. Se fossero periti il capitano, e l'equipaggio della nave, e non vi fossero nè agenti degli assicuratori, nè degli assicurati, e si trovassero in luogo uomini insufficienti, incapaci, o così spietati che di buona voglia non si prestassero al ricupero, il diritto delle genti ha stabilito, che dai ministri di quel governo nella di cui giurisdizione succede il caso debbasi far eseguire il salvaggio della nave, e delle merci per renderne ragione a chiunque possa appartenere. Essendovi effetti di pericolosa conservazione, possono essere venduti, e col loro ricavo pagare le spese del ricupero, e della conservazione.

16. Se l'eseguire il salvaggio fosse specialmente in potere dell'assicurato, come sarebbe s'egli si trovasse sulla nave, e non fosse perito, e molto più se fosse egli stesso il capitano di questa, sarebbe in tali circostanze rigorosamente tenuto al salvamento tanto prima, che dopo aver notificato agli assicuratori l'occorso sinistro sotto pena di soccombere a tutti i danni, spese, ed interessi verso i medesimi; giacchè sarebbe in tal caso l'azione considerata per frodolenta, ed imputata a delitto.

17. Ove poi l'assicurato abbia con fido zelo travagliato al salvaggio, e questo sia riuscito inoperoso, egli ha adempito il dover suo; e non è lecito all'assicuratore di trarne il menomo partito dall'esito che possono avere nel salvaggio le cure dell'assicurato, e de' suoi commessi.

18. Laonde, se il ricupero addiviene incerto, litigioso, o soggetto a nuovi rischj, non può giammai ciò servire di pretesto agli assicuratori per sospendere il pagamento dell'assicuranza. L'unico respiro ch'essi hanno è, che il conto del ricupero dee loro essere reso appena che si è terminata l'opera del salvaggio, e l'assicuranza non debb'essere pagata che o nel termine portato nella polizza, o tre mesi dopo fatto l'abbandono. Ma non è mai lecito agli assicuratori di misurare alcun diritto dagli eventi del salvaggio; poichè non si può mai compensare il liquido coll'illiquido, nè contra voglia del creditore pagarlo con un effetto non convenuto, od esistente in un altro luogo fuor di quello convenuto. *Aliud pro alio, invito creditori solvi non potest*, L. 2. §. 1. *ff.* DE R. C., L. 9. *ff.* DE EO QUOD *certo loco*, L. 16. §. 1. *ff. de fidejuss.*, L. 9. *C. de solut.*, L. *qui Romæ*. 122.

ff. de V. O. Sieno quindi degli assicuratori le cose salvate, e paghino essi sciolte da ogni impaccio le somme assicurate nel luogo, e tempo convenuto.

19. Da tali principj ne siegue, che gli assicuratori non possono immischiare il pagamento dell' assicuranza coll' eccesso delle spese che per avventura furono impiegate nel ricupero. Imperocchè tale ispezione delle spese nulla avendo di comune coll' assicuranza viene anche trattata sotto separato aspetto. O nel luogo vi è la legge, o l' uso prescrivente, che nella polizza siavi la convenzione, che l' assicurato agisca in nome, e conto dell' assicuratore nel salvamento, e ricupero degli effetti assicurati, e non vi è dubbio che l' assicuratore dee sottostare alle spese tutte del salvaggio, abbenchè sorpassino l' importo di questo: o vi manca tal legge, e convenzione, e non vi restando che il tacito mandato presunto dal diritto comune, l' assicuratore non può essere tenuto che alla refezione delle spese fino alla concorrenza delle cose salvate.

20. Da ciò ne viene altresì, che gli assicuratori oltre il pagamento del sinistro, od emenda del danno da quello emerso a foggia di avaria, sono tenuti a sopportare tutte le spese occorse nel salvamento delle merci, e cose assicurate; solo che al loro profitto viene contrapposto tutto ciò che si è potuto salvare, onde col valore, e ricavo delle cose salvate diminuire il peso del pagamento dell' intiero sinistro.

21. Qualunque disputa di fedeltà, esattezza, od eccesso, e simile venisse a sollevarsi sul conto di quanto si è salvato, e ricuperato, forma un punto discutibile a parte, ma non entra mai ad incagliare quello dell' abbandono, e del pagamento dell' assicuranza, non essendo dalle leggi permesso di confondere l' uno coll' altro. Poichè ogni azione ha dei caratteri particolari, e degli attributi appositi, che vogliono essere distinti.

22. Quello che ben avvi di privilegiato nel salvaggio è che le spese incontrate per questo titolo sono prima di tutte le altre soddisfatte, ed estinte sugli effetti salvati, qualunque fosse l' anteriore ipoteca cui andassero soggetti.

23. Un' altra specie di favore, o privilegio per tali spese è quella,

per cui non essendovi in luogo ufficiali dell' ammiragliato, od altre autorità competenti, l'assicurato, e ciascheduno può accudire senz' altra formalità al ricupero, e deesi prestar fede alla sua asserzione su quanto egli dice di avere fatto, e speso in causa del salvaggio. In simili occorrenze i momenti sono preziosi, e non danno campo di trattenersi in formalità, ed induggi che possono nuocere allo scopo del ricupero. Ma questa libertà non debb' essere convertita in licenza; ed il caso, e la prova della frode vi è sempre eccettuata, e salva.

24. Questo favore è indotto dal comune interesse che hanno gli uomini nel ricupero dei loro effetti, ed è una conseguenza di quell' esteso mandato che il diritto delle genti accorda all'assicurato da canto degli assicuratori per fare ogni spesa nel salvaggio a loro carico. Diffatti in quasi tutte le formole di polizze usate dalle nazioni commercianti vi è la clausola che gli assicuratori danno facoltà di procurare il salvaggio tanto a loro utile, che danno, e che pagheranno ogni e qualunque spesa verrà fatta, segua, o non segua l'effettivo ricupero.

25. Simiglianti formole trovansi in quelle di Anversa, di Rouen, di Nantes, di Bordeaux, di Spagna, di Livorno, di Londra, di Rotterdam, e di Amsterdam.

26. La formola di Marsiglia si allontana alquanto dall' illimitata facoltà conferita a chi si occupa del salvaggio; e con tal mezzo gli assicuratori non aggravano la loro condizione, nè si espongono a sagrificare somme al di là di quello che possono ricavare dalle cose salvate. Eccone la formola. » Noi assicuratori sulla nave N. di-
» spensiamo gli assicurati a farci alcuna significazione del naufra-
» gio, e di qualunque altra formalità di giustizia. Noi accettiamo
» puramente, e semplicemente l'abbandono, ch' essi ci fanno del
» corpo, e delle facoltà di detto vascello, promettendo di pagare
» loro le somme da ciascuno di noi assicurate, entro tre mesi, a
» contare da questo giorno; e di poi autorizziamo i detti signori
» assicurati a dare gli ordini necessarj per fare continuare il sal-
» vaggio degli avvanzi, e delle facoltà; loro dando autorità di far
» vendere il tutto sul luogo, o di farlo venire a Marsiglia, per ivi

» essere da loro venduto all'incanto, ed il prezzo proveniente dalla » detta vendita, dopo avere pagate le spese privilegiate, esserci ri- » partito per rata delle somme che noi abbiamo assicurate, rite- » nendo i detti signori assicurati la porzione di quanto fu salvato, » che loro competerà per ragione della loro scoperta, senza inten- » dere che il detto riparto possa ritardare il pagamento delle som- » me assicurate, che noi ci obblighiamo di fare nei tre mesi come » sopra. Promettendo in oltre di contribuire alle spese che il detto » salvaggio cagionerà, in quanto esse non eccederanno il salvato. »

27. Questa formola è più conforme allo spirito dell'ordinanza di Francia al di cui art.° 45. sta scritto, che all'assicurato saranno ancora rifatte le spese, al conto delle quali sarà creduto sul suo giuramento, coll'ammontare della valuta di ciò che sia salvato.

28. E siccome la cura che può, anzi dee prendere l'assicurato di far travagliare al ricupero degli effetti naufragati non pregiudica al diritto ch'egli ha di fare in appresso la cessione, o l'abbandono; così quella è sempre innocua, ancorchè non abbia egli alcun interesse particolare al ricupero, come avviene quando gli effetti che ha fatto assicurare non eccedono la somma assicurata; mentre in questo caso egli agisce come solo procurator legale degli assicuratori.

29. Dallo stesso principio ne viene, che gli assicurati non sono in alcun modo obbligati a far abbandono delle loro assicuranze per completare le spese del ricupero. Queste sono a carico degli assicuratori, o di chi le ha fatte incautamente senza facoltà, ed al di là del valore degli effetti salvati.

30. Sebbene però le illimitate facoltà che sogliono essere indotte dall'espressione della polizza, o dalle lettere degli assicuratori o loro agenti, essere debbano ognora intese a termini di ragione; pure sarà sempre alla ragion conforme che in dubbio si ritengano indefinitamente, ed assolutamente obbligati gli assicuratori a sottostare alle spese del salvaggio, qualunque esse sieno, e non già i terzi che da puri sensi d'umanità guidati s'accinsero a cooperare al miglior ricupero delle cose naufragate.

31. Su questo punto di giurisprudenza marittima io soscrivo più facilmente all'opinione di Valin *art.* 45., anzi che a quella di Emc-

rigon *C.* 17. *S.* 7. in fine, e penso che senz'altri dubbj, se gli assicuratori hanno dato un potere speciale per travagliare al salvaggio, ciò importi di diritto l'obbligazione in loro a pagare tutte le spese, senz'aver riguardo al valor degli effetti. Quando il mandato è fatto, tutto è rimesso alla prudenza del mandatario. *L.* 10. §. 9., *l.* 12. §. 9., *l.* 26. §. 8., *l.* 27. §. 4. *ff. Mandati*. Poco importa, dice il testo, che poi l'esito non sia stato prospero, *eventum non spectamus*. *L.* 10. §. 2., *l.* 12. §. 2., *l.* 22. *ff. de Negot. gest.*, *l.* 22. *C. eod.*, *l.* 37., *l.* 56. §. 4. *ff. Mandati*, *l.* 4. *C. eod.* Basta che il mandatario non ecceda i termini del mandato, perchè tutto ciò ch'egli ha fatto sia incontrovertibilmente per conto di quelli per i quali egli ha agito; e questi debbono lui rimborsare le spese fatte, e sollevarlo dagli impegni personali ch'egli avesse contratto durante la sua amministrazione. Volere armarsi di sovverchio rigore contro del mandatario è un distruggere la buona fede del commercio per cui uno sia facile a giovare altrui, e ferire quell'equità che sola dee animare le operazioni commerciali; tanto più che se il mandatario commette un abuso, vi è sempre aperta contro di lui l'azione di mandato contrario, o di dolo a misura delle circostanze.

32. Se un capitano ridotto al misero stato di salvare alla meglio il suo equipaggio dopo un naufragio non ha speciale mandato per fare le spese del salvaggio a carico dei proprietarj, o degli assicuratori, ella è ben dura cosa che sia costretto a pagarle egli stesso. Quando cessano gli obblighi dei privati ne' termini delle leggi civili marittime, e delle loro convenzioni, entrar dee il debito pubblico per la comune salvezza de' proprj concittadini. Non può quindi essere abbastanza comendato il *francese regolamento del* 3. *marzo* 1781. il quale al *tit.* 3. *art.* 43. così provvede, che se gl'effetti, ed attrezzi del bastimento naufragato non bastano per fare fronte alle spese di vittovaglia, ed altro indispensabile per la conservazione dell'equipaggio, o che il tutto sia intieramente perduto, il console locale debba provvedere alla sussistenza, ed ai bisogni dell'equipaggio. Di tutto l'occorrente egli ne fa un rapporto che invia al ministero, o dipartimento di marina; ed è ad un tempo autorizzato a tirare delle lettere di cambio per l'importo delle dette spese sulla tesoreria generale della marina.

Digitized by Google

33. Vero è, che in alcuni porti di mare sonovi delle speciali costumanze, quali veggonsi diligentemente riferite dall' avvocato Baldassaroni nei suoi titoli a questo relativi; ma io bramerei che ridotta la marittima giurisprudenza ad una perfetta semplicità, le costumanze non fossero che figlie d' una legge universale, cosicchè quelle di un porto lo fossero di tutto il mondo.

34. Le leggi territoriali possono variare a seconda dei costumi, dei casi, e dei bisogni di ciascun territorio, o paese di terra ferma; ma in fatto di leggi marittime, che il risultato sono del commercio navale di tutto il mondo, e che attivar non si possono che in luoghi, ed oggetti alla navigazione addetti, io non veggo ragione perchè tutti i popoli navigatori, e commercianti non abbiano ad avere un sol codice. Le genti hanno tutte uno stesso interesse, un uguale rapporto in una comune giurisprudenza, e questa non può essere loro veramente utile, ove non sia assolutamente generale, unica ed invariabile per tutte le nazioni.

35. Conviene però quel dotto autore che in mezzo alle varietà legali delle varie nazioni commercianti avvi la regola generale, e la costante pratica de' tribunali marittimi in ciò che gli assicuratori, oltre il pagamento del sinistro, od emenda del danno, sieno tenuti di soffrire tutte le spese occorse per salvare, e ricuperare le merci, o le cose assicurate, e rispettivamente tutto ciò che viene ricuperato vada a profitto degli assicuratori. Laonde questi nel pagamento di tali spese e danni pagano tanto meno, di quanto importa il valore delle cose ricuperate; ciò per altro nel senso del proprio vantaggio, mentre rispetto agli assicurati, essi indistintamente percepiscono le somme assicurate.

36. Per decidere la questione, se il pagamento del nolo delle cose naufragate, e ricuperate agli assicuratori in caso di ricupero debba farsi sul ricupero medesimo, o resti a carico degli assicurati, si procede con questa distinzione. Se il nolo, come non raro avviene, fu pagato dal caricatore o in tutto, o in parte anticipatamente nel luogo del carico, ed indi la sicurtà siasi fatta unicamente sul prezzo delle merci assicurate, gli assicuratori non sono tenuti a rifondere all' assicurato il pagamento di esso nolo. Imperocchè o

questo fu compreso nella valutazione della merce assicurata, e non è giusto che gli assicuratori paghino col ricupero ciò che hanno intrinsecamente pagato nel prezzo del sinistro, o non fu compreso; ed essendo un interesse ch' essi non hanno assicurato, ed il di cui pericolo non hanno inteso di correre, hanno a lor favore la regola, che non può ritenersi compresa nel contratto una cosa che non vi è espressamente dichiarata.

37. A questa osservazione quella si aggiunge che il diritto di farsi assicurare i noli spetta al capitano della nave che n' è il creditore, e che ne corre direttamente il rischio; e perciò quando essi non sono assicurati non possono formare un debito agli assicuratori. Come infatti sottoporre questi contraenti a rispondere di cose che non furono comprese nel contratto dell' assicurazione? Sono assicuratori allora che credesi assicurata la cosa controversa, e come eglino ne riportano un premio per averla assicurata, così ne antistanno al debito delle somme assicurate, vale a dire del valore di essa, quando ne avvenga il sinistro nella cosa di cui essi ne corsero il rischio.

38. Ciò posto, se gli assicuratori sono obbligati al pagamento dei noli, quando questi vennero da loro a principio assicurati, o compresi nel costo, e nelle spese della merce posta in assicurazione, per ragion' inversa essi non sono mai tenuti per l'importare dei predetti noli allora, che non sono questi assicurati sotto la categoria del costo, e delle spese; ma vedesi ristretta la loro obbligazione al semplice valore della mercanzia, secondo il di lei prezzo nel luogo del carico. Perciocchè sarebbe in questo caso assurdo, ed ingiusto che gli assicurati non avendo pagato agli assicuratori il premio relativo all' importo dei noli, e delle altre spese cagionate dalla mercatanzia, ne avessero a pretendere il pagamento, e la refezione degli assicuratori, i quali sarebbero per tal guisa esposti ad un doppio peso senza risentirne il menomo correspettivo.

39. Allorchè poi il nolo non è stato anticipatamente pagato al capitano, ed egli ne ha tuttavia corso il risico, in caso di ricupero gli assicuratori ne sono tenuti al pagamento, non come mallevadori al capitano, o ricevitori del rischio, ma come rappresentanti, e

proprietarj, ai quali sono per operazione della legge, e del contratto sostituiti; e perchè il nolo è un peso infisso alla mercanzia, che è dovuto al capitano prelativamente al retratto della medesima, a rata, e proporzione del fatto viaggio, se questo non è completo, od a rata del ricupero, se tutto il naufragato non si è potuto salvare. Salvo che gli assicuratori non avessero per alcun verso garantito per i noli, e nessun correspettivo loro fosse pervenuto per la sicurtà dei medesimi; mentre allora dovendosi questi ritenere esclusi dalla polizza, i soli proprietarj sarebbero tenuti al pagamento di essi noli, massime ove nulla, o quasi nulla si fosse potuto ricuperare dal naufragio.

40. Da quì nasce che, se il compendio delle cose salvate non è bastante al pagamento del nolo, opina con altri giureconsulti il prelodato Baldassaroni, che l'assicurato può allora farne l'abbandono dello stesso ricupero al capitano, il quale nient'altro può in tal caso pretendere per il comando, e la condotta della nave, e del carico. Imperocchè non solo il mercante proprietario, e chiunque sia incaricato di ricevere le merci non è sottoposto al debito del nolo ogni volta che queste fanno naufragio, od altrimenti prima della consegna rimangono intieramente perdute. *L.* 15. §. *item cum* 6. *ff. locati*, *l. si vehenda* 10. *ff. ad l. Rhod.*, *Cons. del mare c.* 193. *e* 229.; ma viene anche sciolto da un tal debito ogni volta che le merci giungono al loro destino avariate, patite, e danneggiate in guisa che restino inutili per il proprietario, ricevitore, o loro cessionario: ed in tal caso le dette persone per non essere sottoposte al nolo possono abbandonare le mercanzie, e rilasciarle al capitano della nave che le ha condotte.

41. Labeone nella citata legge 10. *ff. ad l. Rhod.* suppone, che un capitano sia incaricato di condurre della gente da un porto all'altro, come prigionieri, negri, soldati, od altri viandanti, coll'accordo di un tanto di nolo per ogni capo, e sulle preaccennate massime decide, che il nolo non gli è dovuto per coloro che sono morti nella nave prima di giungere al loro destino.

42. In materia di trasporto sia di terra sia di mare è certo che lo scopo del nolo è quello, ch'esso giunga al suo destino. Se que-

sto manca, manca tutto quello per cui gli uomini si accingono a forti spese, ed accordano importanti premj ai capitani che s'incaricano di tale trasporto. E siccome in cose marittime vi è sempre il risico cui si espone l'uno dei contraenti, così in questo il rischio è tutto del capitano il quale non può chiedere il nolo che delle cose, o persone da lui condotte al luogo, ed alla persona cui erano destinate, e per cui nella convenzione ne assunse a suo pericolo l'obbligo del trasporto.

43. Il capitano allora è una specie di assicuratore che rispondere dee d'ogni risico del carico a lui affidato, e se questo giunge in misero stato e non servibile all'oggetto per cui era destinato, egualmente al capitano, come all'assicuratore se ne può fare l'abbandono, e così liberarsi dal pagargli il convenuto nolo.

44. In conseguenza di siffatto principio, e per somiglianza di ragione il nolo è sempre a carico degli assicuratori, quando generalmente, e senza riserva garantirono per il trasporto di una nave, e di lei carico; e ciò sebbene il ricupero non basti per verun conto al pagamento di esso nolo.

45. Qualunque poi fosse la specie dell'assicurazione, se il ricupero è sufficiente a compensare il soddisfacimento del nolo, gli assicuratori, volendo approfittare del beneficio di esso ricupero, non possono dispensarsi dal pagare, oltre tutte le spese occorse per il salvaggio, e per la conservazione delle merci ad essi cedute, ed abbandonate, anche il nolo al capitano che le ha condotte; ed allora il nolo è una diminuzione dell'utile che loro ne deriva dal ricupero.

46. Se il prodotto del ricupero non basta alle spese occorse per farlo, e sia incerto se l'assicuratore, o l'assicurato abbia dato l'ordine tacito, od espresso per effettuarlo, mentre allora vi entra colla eccezione di mandato il noto proverbio, che chi comanda suol pagare, io penso nel dubbio, che sia a carico dell'assicuratore, e non già dell'assicurato, come sembrò al citato autor fiorentino. Dice egli che per l'eccesso delle spese del ricupero è agli assicuratori permesso di rinunciarlo all'assicurato. Ma come rinunciare all'assicurato parte di quelle merci che questi stesso ha già rinunciato, coll'abbandono ai medesimi assicuratori? Il primitivo effetto della rinuncia all'incetta

non è forse quello di far passare in dominio degli assicuratori le cose abbandonate? Se queste coll' abbandono sono divenute per diritto, e fatto un' assoluta proprietà degli assicuratori, a questi certamente non è più lecito di spogliarsene per rimetterle in potere dell' assicurato. Sarebbe allora delusa la legge dell' abbandono, e nascerebbe l' assurdo che il tutto si riputerebbe differente dalle sue parti. D' altronde fatto l' abbandono si presume legalmente che gli assicuratori pensino al ricupero: qualunque sia il risultato di questo estremo rimedio, si ritiene sempre che vi ricorrano gli assicuratori stessi, od altri per loro.

47. Sembra a questa mia opinione ostare un riflesso di equità che gli assicuratori già infelici per aver a pagare le intiere somme assicurate, non abbiano almeno ad antistare ad un altro danno, quello di soffrire maggiori spese di quelle che importi il valore delle cose ricuperate. Ma è facile il rispondere che un' apparente inconvenienza non toglie la giustizia di questo canone marittimo. Perciocchè gli assicuratori, correndo sempre la pericolosa lance dei risici marittimi, dolere non si possono delle dannose conseguenze che da quelle ne ridondano. A riparo di tutti questi rischj vi sono i premj che loro pagansi dall' assicurato, e questi sono sempre correspettivi, e commisurati alla difficoltà della spedizione, ed alla combinazione de' varj pericoli, che in questa si affrontano.

48. Orsù, se l' eccesso delle spese del ricupero non è a carico degli assicuratori, sopra di chi graviterà mai? Degli esteri, che per pura filantropia si avvanzarono coi loro mezzi per salvare merci naufragate? Degli assicurati, che si occuparono al solo fine di coadjuvare alla minorazione del danno degli assicuratori in procurando il ricupero? Di quegli, altronde che accintisi al salvaggio per anco ignorar dovevano se le di lui spese eccedere il potessero? Di tutti gli altri in somma, che un tacito mandato degli assicuratori, la buona fede, la volontà di giovare altrui, e la giusta speranza di un utile ricupero ha condotti ad impiegarvi fatiche, e danari?

49. Io non posso che persistere nella giusta, e costante opinione di non accordare agli assicuratori la facoltà di rinunciare all' assicurato il ricupero, se questo non corrisponde alle spese necessarie per farlo, qualunque sia l' eccesso delle medesime.

50. Se nessuno se ne volesse perciò incaricare di esso, toccarebbe all' ufficio dell' ammiragliato, a carico dello Stato di far seguire il salvaggio, e vendere a nazionale profitto tutto quanto si è potuto ricuperare, siccome ho io stesso più sopra in questo titolo accennato. Questa determinazione sarebbe la sola che sottrarrebbe a maggiori danni lo sventurato assicuratore, o chiunque si fosse occupato d' un infruttuoso ricupero. Ma se questo è già fatto io non trovo motivo per caricarne lo Stato ad alleviamento degli assicuratori in di cui nome, e conto si è eseguito il salvaggio. Nel caso che nessuno vi abbia pensato, e vi voglia pensare, si ritengono cose abbandonate, e derelitte da tutti, e spetta alla nazione di ricuperarle a proprio rischio, sì che risultando vantaggioso il ricupero, non sia più lecito agli assicuratori di ripeterle coll' offerta delle spese.

51. Vi possono eziandio essere dei casi in cui l' assicurato sia socio dell' assicuratore nel carico naufragato, come sarebbe allora che tutto questo non è assicurato, ma tutto è naufragato, ed in detti casi, le spese del salvaggio sono a peso dell' uno, e dell' altro in ragione geometrica dell' interesse vicendevole che entrambi hanno nel ricupero. Di questo concorso fra l' assicuratore, e l' assicurato ne ho già fatto discorso sotto il titolo *dell' Abbandono*.

52. Il salvaggio, o ricupero nella marittima giurisprudenza, e massime dagli Inglesi si prende tanto per il profitto fatto per salvare una nave, od il carico dai pericoli del mare, quanto per la stessa cosa salvata. Poichè giusto non sarebbe, che chi si espone colle fatiche, ed alle volte colla vita per salvare l' altrui proprietà, riportar non ne avesse beneficio di sì azzardosa, e benefica intrapresa.

53. Il Park al *cap.* 8., questo autore inglese che fa tanto onore alla sua patria, e alle ottime leggi che ivi escono alla luce del mondo per il bene del commercio con molta accuratezza tratta del salvaggio, e delle legali conseguenze di esso.

54. Opina egli meco non essere necessario all' assicurato per ricuperare le spese del salvaggio, che questa competenza sia espressamente stabilita nella polizza; giacchè viene virtualmente compresa nell' assicurazione per indole comprensiva di tutti gli accidenti, e pericoli di mare, di cui il salvaggio n' è uno.

55. Il solo caso in cui gli assicurati cessano di avere il diritto di salvaggio è quello in cui viene per dir così ad essere raddoppiato per un fatto di principe, od altrimenti, ed in cui a dir vero avendolo già conseguito, non possono due volte addomandarlo. L' assicuratore avendo allora già pagato all' assicurato le spese occorse per il salvaggio, se dopo di ciò per qualche particolare circostanza viene questi ad essere indennizzato della perdita per un mezzo inaspettato, l' assicuratore subentrato già in luogo dell' assicurato ritira per se la somma già pagata per la perdita, poichè questi ha già ottenuto quanto poteva sperar dall' abbandono, e la proprietà essendo passata in quello, egli ne dee risentire gli effetti.

56. Così, se Napoleone I. per vendicare gli arbitrarj, ed ingiusti embarghi, arresti e blocchi che si praticano dagli Inglesi ne' nostri porti durante questa guerra marittima, e continentale accordasse delle generali lettere di rappresaglie sopra le navi, e gli effetti inglesi, se i proprietarj francesi, od italiani fossero già stati dagli assicuratori pagati delle loro perdite sofferte per tali arresti, lorchè fu emanato l' ordine sovrano, non avrebbero più diritto di avere parte nelle prese, le quali solo caderebbero a beneficio degli assicuratori addivenuti proprietarj coll' accennato pagamento.

57. Conforme a questa risoluzione fu quella presa da lord Herdevike cancelliere nella Gran Brettagna, lor quando un simil ordine emanò dal suo re a benefizio de' sudditi sopra gli Spagnuoli in considerazione delle ingiuste perdite che da questi avevano riportate sui mari. Ciò avviene, se la vicenda accade sulla stessa nave.

58. Con uguale successo, ma per opposte massime di Stato sarebbero ascoltati quegli assicuratori che fatto avessero sicurtà per que' bastimenti napolitani, che trovavansi nella fine dell' appena uscito 1805. nel porto di Genova nel fatal punto in cui il re delle due Sicilie si era nuovamente posto in guerra col grande Napoleone I. Questo generoso monarca non volle che i sudditi negozianti a costo delle private loro fortune avessero parte colla sventura che il loro principe si era attirato sul suo capo coll' impolitico, e poco fido suo contegno. Se la corte di Napoli avea segnata una pace infedele all' imprudente fine di far partire dal territorio partenopèo le armate

franco-italiane, e dare poi ricetto alle anglo-russe, parte non avcano certo in questa cospirazione di gabinetto quei mercatanti che dediti al navale commercio ivano solcando le onde del Mediterraneo. Se quindi durante l'embargo, o l'arresto delle merci napolitane, le merci si fossero sommamente avariate, e guaste, od altrimenti si fosse perduto il carico, od essendo svanita ogni speranza di continuare il viaggio, od altrimenti fosse accaduta loro cosa per cui secondo le già date regole ne fosse avvenuto l'abbandono delle merci arrestate, o perdute, e gli assicuratori fossero giunti a conseguire le somme assicurate, più non vi è dubbio che le riavute cose sarebbero rimaste in assoluta proprietà degli assicuratori ne' sensi indicati già sotto al titolo dell'*Abbandono*.

59. Se la pace viene a colmare le speranze di tutti i popoli di Europa, il commercio cesserà di essere come ora esposto a tanti rischj, a tante vicende, che tratto tratto rovinano le più importanti commerciali disposizioni. Dappertutto non evvi un Cesare filantropo come il mio re; e se navi del nostro regno trovate si fossero presso a Napoli in somigliante incontro, provato non avrebbero la stessa fortuna, nè il governo, nè la gente paesana mostrati avrebbe somiglianti sensi di cortesia. Pochi, ma pochi assai sono gli abitatori di quelle meridionali contrade, che cacciati dalla fame, o dalla personale sicurezza a queste città, sieno stati grati, e conoscenti delle riportate beneficenze. Io penso che sul loro morale influisca sensibilmente per ragione di clima, e situazione il carattere dell'isolano, del marinaro, e dell'abitator di terra-ferma da cui sono distinti, e quella rozzezza naturale anco ai più celebrati loro genj delle arti, e delle scienze. Ma per avventura col nuovo governo, per bene di loro, e di tutti torneranno questi esuli fortunati alle loro case, e meglio gusteranno in patria de' loro nazionali vantaggi; e forse proveranno un dì che il serbare le leggi d'una rispettosa ospitalità è la miglior virtù di chi vive in estero paese; e che la licenza ospitale non è una giusta conseguenza della militar franchezza.

60. Occorre non di rado che il salvaggio è così alto, la spesa così grande, e l'oggetto del viaggio così grandemente pregiudicato, che l'assicurato è costretto di abbandonare il suo interesse nella

proprietà salvata all' assicuratore, e di fargli pagare le somme dell' assicurazione, come se fosse accaduta una perdita totale. Entrano allora gli estremi d'un reale abbandono, e gli essenziali sono quelli della gravità del danno, e della mancanza dello scopo del viaggio per cui avvenne l' assicurazione.

61. Avviene pure che il capitano ha diritto al pagamento degli intieri noli, se per suo mezzo, e coll' opera del suo equipaggio si salvano le mercanzie, sebbene sieno esse danneggiate dall' arrenamento, od investimento della nave. Che se altre persone vengono impiegate con loro nel ricupero, quelli sono tenuti concorrere al danno delle merci salvate, ed al pagamento delle spese, vale a dire, contribuendo il capitano coi noli, e l' equipaggio coi salarj. *Veskett pag.* 488.

62. Questo teorema tiene la sua ragione in ciò, che in somiglianti disastri il capitano, e l' equipaggio sono rispettivamente tenuti con tutte le loro forze a cooperare al rialzamento della nave, se viene arrenata, od a salvarne il carico se viene a pericolare; e mancando a questo debito, un altro ne incontrano, quello di contribuire col danaro alle spese, e ai danni arrivati per un fatto, e per colpa loro. Ma se il capitano, e l'equipaggio non appajono per verun conto imputabili di negligenza, e dal canto loro hanno cooperato per quanto era in loro potere al salvaggio del bastimento, io non penso certamente che possano essere coi loro noli, e salarj esposti a sottostare alle accennate rifazioni.

63. A siffatte spese sono tenuti soltanto quegli, che ne traggono vantaggio dall' oggetto per cui esse sono seguite. Ora i noleggiatori, ed i proprietarj della nave sono ordinariamente i soli che vi hanno un interesse connesso, e comune all' effetto di ricuperare le mercanzie dall' investimento; sicchè il ricupero è vantaggioso agli uni, ed agli altri. Questi dunque debbono concorrere alla spesa in proporzione dell' interesse che li lega al ricupero, ed al beneficio che da questo ne risentono.

64. Sono tuttavia gli assicuratori risponsabili di tutte le spese, e perdite, che s' incorrono per un ricupero, ad onta che non siasi potuto per suo mezzo mettere in salvo cosa alcuna, quando nelle

polizze sta espresso che ogni spesa, e danno sia a carico degli assicuratori.

65. L'efficacia di una tale clausola farebbe sì, che gravitassero sugli assicuratori i danni eziandio, e le spese che spesso accadono dopo di essere stati salvati gli effetti da un investimento, arresto, e simili, sia perchè ricadano in una nuova perdita irrevocabile, sia perchè la nave sia di nuovo soggetta ad una presa o ad altro sinistro avvenimento.

66. Delle quistioni che possono nascere rispetto al *riscatto* di una nave predata, ne parlerò diffusamente sotto lo speciale titolo di esso *Riscatto*. Vol. 3. Tit. IV.

67. Se un capitano, proprietario d'un bastimento stimato d'accordo ad un dato valore, si fa da un assicuratore marittimo assicurare sul corpo di esso bastimento una data somma minore del valore di esso, da un paese all'altro, e poi prende a cambio marittimo altra quantità di danaro sul corpo, attrezzi, e noli ec. per lo stesso viaggio, indi viene a naufragare, e giunto alla meglio in un porto, durante il corso della navigazione, fa vendere all'asta il bastimento dichiarato ormai innavigabile, si fa questione sul modo di ripartire il danaro ricevuto da tale incanto. Alcuni giureperiti, seguendo le generali massime dell'anteriore ipoteca, non opinano già che tale ricavo del ricupero debba ripartirsi in proporzione dell'interesse fra il cambista marittimo, gli assicuratori, ed il capitano per quanto può essere il loro scoperto, ma che prelativamente il solo cambista abbia diritto di ripetere sino alla concorrenza dell'intiero suo credito tale avvanzo, come fornito di speciale ipoteca prevalente ad ogni altro, sicchè egli possa assorbire anche tutto il ricavo di esso avanzo ad esclusione degli altri interessati.

68. Questa giurisprudenza può essere abbracciata nelle ordinarie materie civili, ma nelle marittime debb'essere altrimenti intesa. Imperocchè, siccome il cambista di mare assume sopra di se il rischio del mare nel modo stesso che lo assumono gli assicuratori sul corpo del bastimento; così per identità di ragione non può quegli godere, in caso di sinistro, di maggiori diritti sul ricupero di quelli, che la legge accorda agli assicuratori per la rata di rischio che rimane rispettivamente scoperto.

69. Nell'applicazione della legge è duopo astenersi dal farne di essa un uso che produca un assurdo di ragione; giacchè nessun principio di diritto può esser quello che produce un effetto alla ragione contrario. *L.* 14. *e* 15. *ff. de orig. jur.*

70. Egualmente all'assurdo, ed alla frode aprirebbe l'adito la massima che ogni caricatore stare dovesse al risultato del ricupero, quando non facesse l'abbandono, e per tal modo bastasse al capitano il giuramento di aver subìto un sinistro per sottrarsi all'obbligo di consegnare i gruppi di danaro, o le gioje preziose che gli fossero state confidate. Se questi danari, ed effetti preziosi sono tali per il loro volume da poterseli il capitano porre addosso, debb'egli essere risponsabile a tutto rigore del famigerato testo nella *L.* 1. *ff.* DE NAUT. CAUP. *Ait Prætor: nautæ, quod cujusve salvum fore, receperint, nisi restituant in judicium dabo.* Il rigore che tutti i dottori inducono da questa legge, e dalla di lei glossa contro il capitano è giustissima; perchè trattandosi di gruppi di gran valore, e di poco volume, egli può, e dee, come ho già detto sotto ai titoli del *Sinistro*, e del *Naufragio*, in occasione di tempeste, se non ha altro sito sicuro, porseli addosso, e così salvarli per renderli al loro padrone. *Stipman cap. XV. num.* 306. *part.* 4. *Feretti de re nautica l.* 1. *num.* 33. *Tractat. magn. t. XII. pag.* 326. *Ergo super dorso præsumendum est eum dictam pecuniam tenuisse, maxime cum essent scuti aurei, de quibus agitur, modicum locum tenentes . . . quando nautæ sunt in mare dubitantque de casu tempestatis collocant pecunias super se ut eas salvent.* HYPOL. RIMINALD. *L.* 2. CONS. 210. N. 25., *e* 31. 1. *Homines.* 2. *rudentes, funes, et instrumenta navis.* 3. *Demum bona mercatorum. Idemque Jure Lubec. leg.* 6. *tit. V. disponitur: jus Theutonicum generaliter bona mercatorum salva salvationis præmio servari jubet. Statuta vero Hamburgensia par.* 2. *tit.* 17. *ar.* 1. *Post homines bona parata, seu obvia, et quæ in manu sunt gerenda servari volunt. Kurik. in Jus. marit. hanseat. Tit. IX. ar.* 4.

71. Questi medesimi autori, che insieme del Casaregi, e dei commentatori delle ordinanze di Francia, e delle altre nazioni pajono tanto fieri contro di un capitano, che non dà prove squisite, e coar-

tanti della perdita di cose piccole, e preziose, trasportabili a lui affidate, vengono essi pure a convenire in quel temperamento di ragione già da me adottato nei citati titoli: sia per il caso che manchino assolutamente le prove piene, e manifeste della perdita, sia per quello in cui abbia il capitano dovuta preferire la propria salvezza a quelle delle gioje a lui affidate.

72. Se celebre è il testo nella *L.* 1. *ff. de nautis*, non lo è meno quello della *L.* 3. *c. de naufrag.*, che ne' luttuosi casi di un sinistro in difetto di prove testimoniali, perchè sieno morti i marinaj, si accontenta della fede del capitano, del nocchiero, e sino di quella de' loro figlj, se dessi pur coll' equipaggio fossero periti. Come in fatti esigere l' esame de' testimonj del fatto avverso che costrinse il nocchiero a tutto gettare nel mare, se tutti quelli ch' erano a bordo perirono colla nave che naufragò? Come esiger prove impossibili? Ma perchè mancano le prove dovrà mancare il fatto? A quelle dovrà supplire la qualità della burrasca, la descrizione delle circostanze che l' accompagnarono, ed il giuramento del nocchiero che comandò, e condusse il perito, o naufragato bastimento.

73. Certo che anche in tali estremi la religione del capitano non sarà sufficiente a far prova della perdita degli effetti che poteva su di se stesso salvare, e dell' estremo passo che il ridusse a tutto slanciar nelle onde per salvare la sua vita, s' egli fosse stato alcune volte indiziato, o legalmente sospetto di frode, simulazione, od altra colpa che ne diminuisse la di lui fede. Perciocchè allora egli addiverrebbe un testimonio ammissibile, o rigettabile in ragione della sua dignità, fede, incorrutela, e presunzione favorevole al suo detto. *In testimoniis autem dignitas, fides, mores, gravitas examinanda est*, scrive Modestino, *et ideo testes qui adversus fidem suam testationis vacillant, audiendi non sunt* L. 2. *ff.* DE TEST. *Ideoque*, continua Callistrato nella *L.* 3., *in persona eorum exploranda erunt in primis conditio cujusque; utrum quis decurio an plebejus sit: et an honestæ, et inculpatæ vitæ, an vero notatus quis et reprehensibilis; an locuples, vel egens sit, ut lucri causa quid facile admittat: vel an inimicus ei sit, adversus*

quem testimonium fert; vel amicus ei sit, pro quo testimonium dat. Nam si careat suspicione testimonium, vel propter personam a qua fertur, quod honesta sit: vel propter causam, quod neque lucri, neque gratiæ, neque inimicitiæ causa sit, admittendus est.

74. Se l'uomo dee salvarsi prima delle cose preziose, non vi è presunzione legale che il capitano, salvando se stesso, abbia dovuto salvare dette cose. Questa presunzione nascer può dal complesso delle circostanze, ed allora può benissimo esser giusto il rigore massimo contro del nocchiero, ossia capitano perchè renda gli effetti di valore, ed esportabili a lui consegnati, o ne rimborsi il prezzo. Ma se la presunzione desunta dalle circostanze del sinistro è anzi favorevole all'assunto del capitano, non veggo ragione perchè non si debba stare al di lui giuramento, se mai di questo testimonio della sua religione non se n'è reso indegno.

75. Giova pertanto ritenere che la prova in genere del sinistro è quella, da cui viene dimostrato che una tal nave, od il suo carico si trovò esposto alle vicende marittime per cui naufragò, o perì; e quella del sinistro in ispecie tende a dimostrare che un tale effetto, una data mercanzia ebbe a soffrire lo stesso fato. Ora la prova del sinistro in genere è già una presunzione di quello in ispecie, e se il capitano è di buona fama, e condizione egli debb'essere ascoltato, quando per difetto di altri mezzi probatorj esibisce quello del proprio giuramento.

76. Questo mezzo di prova non sarebbe ammissibile in lui, se vi ostassero le conghietture desunte dalle prove del sinistro in genere, come se non solo il capitano, ma l'equipaggio, i passaggeri, e ben anche i loro effetti si fossero salvati, o potuti almeno salvare per la natura del seguito marittimo disastro, sì che molto più facilmente si fossero potuto mettere in salvo le cose preziose: ovvero s'introducesse, che per timore della vita non abbia voluto il capitano, e l'equipaggio far uscire dalla stiva la cassa dei danari, o delle gioje, che sotto la gomena riposta era con tanto valsente; e poi consti che siasi sommamente travagliato per porre in salvo le cose loro di assai minore importanza.

77. A meno però che somiglianti conghiettùre non riducano la cosa allo stato di evidenza sì, che appaja legalmente la frode, e colpa del capitano, e dell' equipaggio, ove le cose preziose fossero assicurate, e non se ne ottenesse il ricupero, sempre ne sarebbero risponsabili gli assicuratori. Così furono condannati anche gli assicuratori di Livorno nella famosa causa agitata nel 1791. fra Tomaso Saraff assicurato sopra il fondo di 10m. piastre turche collocate sulla polacca la Contessa, comandata dal capitano Gio. Beaufort napolitano, della di cui frode non ne mancavano urgentissimi indizj, che si fosse cioè trafugato il danaro a danno degli assicuratori.

TITOLO VII.

Dell' Innavigabilità della Nave.

1. Fra le tristi conseguenze del naufragio, dell'arrenamento, delle burrasche, e delle guerre cui vanno soggette le navi tanto guerriere che mercantili, avvi quella dell' *innavigabilità*. A questo stato di non essere più atta alla navigazione si riduce un vascello tutta volta che ha sofferto un assoluto deterioramento, od un guasto irreparabile in tutte, od alcuna delle parti essenziali, sicchè più non possa resistere in acqua a portar carichi, e navigare nel modo cui è destinato.

2. Il fuoco, le batterie dell' inimico, le tempeste, gli scogli sono ordinariamente le cause dell' innavigabilità del vascello.

3. Siccome ogni nave prima di partire debb' essere visitata, e riconosciuta dai periti idonea ad intraprendere il viaggio, cui è destinata; così ove salpata dal porto, durante il corso della navigazione, venga ad essere dichiarata innavigabile, è la stessa cosa ch'essa fosse naufragata o perita, e si fa luogo all' abbandono.

4. Nè varrebbe agli assicuratori l'obbjettare, che il capitano doveva far seguire il trasporto del carico in una nave capace di proseguire il viaggio; giacchè non è sì facile in estraneo lido, in esteri porti di ritrovarne una pronta agli usi della navigazione. Che poi fosse al capitano facile di eseguire detto trasporto, e cambio sarebbe una prova a tutto carico degli assicuratori, che insorgerebbero col loro assunto contro una legale presunzione, da cui è assistito quello del capitano.

5. In simili eventi se gli assicurati prima che la nave partisse hanno ommesso di farne seguire la perizia, la presunzione sta contro di loro, e gli assicuratori possono appigliarsi all'obbjezione che la nave fosse innavigabile anche prima della partenza, e questa presunzione è *juris et de jure*. Che se gli assicurati presentano l' atto della seguìta visita, la presunzione dell' innavigabilità è contro gli assicuratori; ma questa presunzione è semplicemente *legale*, e gli assicuratori possono superarla con prove in contrario.

6. Se manca la prova della visita prima della partenza, si presume che l'innavigabilità sia una conseguenza alquanto ritardata, ma procedente da un vizio intrinseco del vascello.

7. Emerigon che difende la già detta presunzione *juris, et de jure* a favore degli assicuratori, *Ch.* 12. *sect.* 38. *p.* 577. dà per ragione del parer suo ch'essa è pronunciata dal legislatore, e vuole per ciò ch'essa dispensi gli assicuratori dalla prova del contrario. Cita quindi il regolamento marittimo 19. luglio 1708., l'editto del mese di maggio 1711., quello del 12. gennajo 1717., e più dettagliamente la dichiarazione 17. agosto 1779. confermata dal consiglio nel 2. marzo 1782. la quale suppleudo alla rinomata ordinazione 1681. di Luigi il *grande* prescrisse, che nei casi d'innavigabilità fosse permesso l'abbandono agli assicurati, purchè questi rappresentassero i processi verbali dell'atto di visita del vascello ordinato dalle leggi di Francia.

8. Vi sono i semplici caricatori di merci, i quali sono soggetti alla presunzione contraria ai loro interessi ognivolta, che non consti dell'atto di visita del vascello prima di escir dal lido; eppure questi non sogliono affidare le loro merci che al capitano, all'armatore, il quale ne fa seguire il carico, e presso di loro non esistono ordinariamente gli atti della visita. Sembra a primo aspetto dura per loro questa legge: ma dispare ogni durezza, se si considera che rispondono essi pure del fatto del capitano, ed armatore di cui si prevalsero, sicchè l'ommissione, o la colpa del nocchiero nuoce a questi mercanti caricatori; ma loro è salvo il regresso per essere indennizzati dall'armatore, o capitano di quanto non hanno potuto conseguire dagli assicuratori per l'ommissione, ed il fatto di esso capitano, o nocchiero.

9. Laonde ne' paesi in cui non siavi una legge positiva, che ingiunga agli assicurati tale visita sotto minaccia espressa di perdere il diritto all'abbandono, io non veggo motivo, perchè la presunzione nascente dal difetto di tale atto formale di visita esser debba più che legale, e quindi escludente negli assicurati ogni prova in contrario.

10. Non basta che il legislatore abbia ingiunta una pratica in via di massima, perchè la di lei ommissione tragga seco una presunzione *juris, et de jure*; è duopo che questa sia espressamente portata dal testo della legge, altrimenti vi è sempre luogo a provare la

verità con prove dimostranti il contrario di quanto risulta dalla presunzione. Poi non è da credersi, che un saggio legislatore voglia dare alla presunzione maggior valore di quello che si tributa alla verità. Ed ancor meno dee questa da quella essere superata in materia di cose navali, in cui qualunque atto di visita esterna, e diligente non può mai compiutamente penetrare nel didentro delle navi per esaminare e scoprire i vizj interni, e nascosti. D'altronde un vizio che sarà fuggito agli occhi di uno, si presenta ai sensi di un altro; ed un guasto latitante oggi, si manifesta domani. Epperò nell'apprezzare siffatta presunzione è duopo sottoporla ad un tempo alla facoltà comune di provarne il contrario, senza di che l'assurdo, e l'ingiustizia addiverrebbero invincibili.

11. Egualmente non basta a favore di sì rigida presunzione l'allegare l'osservazione del *Targa pond. marit. c.* 54., che molte volte l'ingordiggia di certi capitani è quella che dà luogo di far dichiarare il vascello innavigabile, per disobbligarsi con tal mezzo dal proseguimento del viaggio, e riscuotere per intiero, se loro riesce, il nolo sulle merci, pretendendo falsamente, che, attesa l'innavigabilità della nave da loro comandata, ciò loro competa in forza della disposizione del consolato di mare *cap.* 193. Imperocchè questo, e simili inconvenienti possono per avventura rendere più cauto il giudice a non permettere che la frode, e la simulazione s'insinui nella navigazione a pregiudizio degli assicuratori: ma non bastano già per privare i proprietarj, gli assicurati, ed il capitano stesso della facoltà di conchiudentemente provare, che l'arrenamento, il naufragio, il fuoco, od altro infortunio fu la causa improvvisa dell'avvenuta innavigabilità. E nell'eguale guisa, nel caso contrario, debb'essere libero agli assicuratori di provare, che ad onta del rapporto dell'atto di visita l'innavigabilità è manifestamente provenuta da un vizio naturale, e nascosto già preesistente allora quando si partì dal porto, ed appunto all'atto che avvenne il fallace rapporto.

12. Conviene dunque conchiudere, e ritenere che tutta l'efficacia di tale presunzione nascente dal fatto, o non fatto esperimento di visita si riduce a rifondere il peso della prova in contrario a carico di colui che ha contro di se una delle memorate presunzioni,

siechè, mancando egli nella sua prova, debba soccombere in faccia dell' altro che vedesi assistito dalla presunzione.

13. Diffatti lo stesso Targa al *cap.* 60. viene a stabilire per regola indubitata, che seguendo tale infortunio inpensato, atto a rendere la nave innavigabile, e risultando poi effettiva la rilevata innavigabilità, che la riduca incapace a compiere il suo viaggio, questo accidente non debba già essere considerato in grado di avaria, ma venga a riputarsi un sinistro totale, per la ragione appunto che ogni cosa prende l' essere, e la denominazione da ciò, di che maggiormente partecipa.

14. È questo un canone di diritto marittimo generalmente ricevuto dalle nazioni più rispettate per marittimi regolamenti.

15. Molto prima delle ordinanze di Francia, comparve per le Spagne quella di Filippo II. del 14. luglio 1556. in cui è lecito l' abbandono, purchè il vascello *non sia abile a proseguire* il suo viaggio.

16. Le ordinanze di Middelburgo §. 15., quelle di Rotterdam §. 53., e di Amsterdam ai §§. 28., e 38.: le costituzioni di Amburgo *art.* 18. *tit. IV.*, quelle di Svezia *art. XVI. §. II.*, e di Bilboa *art.* 42., le ordinazioni di Danimarca *art. X.*, e le leggi marittime di Prussia *cap.* 6. *art. XXII.* sono ad un dipresso conformi all' accennata giurisprudenza, e veggonsi tutte riferite dal Baldassaroni *part. V. sotto questo titolo §. 4. e seguenti.*

17. Vanno pure d' accordo i legislatori dei popoli navigatori a non accordare agli assicuratori sulle merci l' uso dell' abbandono pria d' aver fatta significare l' innavigabilità agli assicuratori; affinchè questi insieme dei primi facciano le loro diligenze per ritrovare un' altra nave da caricare le stesse merci affine di portarle al lor destino.

18. Quì però fa di mestieri fare due osservazioni: una che, essendo caduta l' assicurazione sul corpo della nave addivenuta innavigabile, non evvi più luogo a pratiche intermedie, ed appena verificata la di lei innavigabilità far se ne può dagli assicurati il di lei abbandono; l' altra che, non essendo assicurate che le merci, se l' infortunio si trovi avvenuto in rimote spiagge, e sia inutile, od anche dannoso il ritardo necessario per aver tempo di scrivere, e notificare agli assicuratori la intervenuta innavigabilità, io non istimo,

che gli assicurati sieno in obbligo di aspettare, che gli assicuratori facciano delle diligenze per ritrovare un' altra nave, e queste poi sieno riuscite vane, pria di usare dell' abbandono.

19. Quantunque però il pericolo dell' innavigabilità sia indistintamente a carico degli assicuratori; pure questi non debbono di quella esserne risponsabili, se non procede essa da caso fatale. Imperocchè, se ben anche una nave fosse salpata dal porto in istato perfettamente navigabile, e poi in un viaggio di lungo corso venisse a riconoscersi innavigabile per quel naturale consumo, e guasto che le navi, ed i loro attrezzi riportano dall' uso, gli assicuratori di un tal evento non improvviso, nè straordinario non ne sarebbero tenuti. E in vero, se per tale consumo, e naturale deterioramento i proprietarj ne traggono vantaggio in percependo i noli, i danni che dall' uso derivano entrare deono pure nel genere di que' deperimenti naturali, che provenendo dalla natura intrinseca della cosa, non formano oggetto di obbligazione per gli assicuratori.

20. Nascendo perciò disputa sul punto, se l' accaduta innavigabilità proceda dai colpi del mare, e da un impensato disastro, anzi che dalla vetustà, o marcitura dei legnami, e da naturale guastatura e corrosione del vascello, si dovrà fare al cospetto delle parti interessate, che sono a portata d' intervenire, un' esatta perizia anche col disfacimento delle parti navali per rilevarne i vizj, e le cause del sinistro, senza dar molta confidenza, ed autorità a quegli atti di visita che, fatti fare alla partenza da canto del capitano, sono spesso frodolenti, e sembre propizj, e disposti a favorire l' armatore con poco riguardo alla verità, ed alla giustizia.

21. Questo esperimento è sovente difficile, ed alle volte inutile, come nei casi che il vascello subisca una grave burrasca che lo rovesci sullo scoglio, e ve lo spezzi, o sia infranto da un colpo di fulmine, o da un cannonamento, od altro fuoco, od urto di batterìa, o nave nemica. La causa del danno è allora sì manifesta che la cosa parla da per se, e nessun dubbio ci lascia sul funesto evento che fu il tristo autore di tale infortunio dell' innavigabilità. Ma quando non vi precedettero siffatte cagioni strepitose, e terribili il dubbio va prendendo piede, e solo può essere svelto da

una occulare, attenta, e regolare perizia del vascello, e delle parti che lo compongono secondo i precetti della nautica, e della navale costruzione. L'ommissione di una sola cautela rende dubbiosa la visita.

22. Se con tali mezzi si viene ad iscoprire che la marcigione, il guasto naturale, o la vecchiezza dell'uso, o dei legnami sono le cause dell'innavigabilità, qualunque sia stato il rapporto fatto nel salpare dal porto, gli assicuratori non ne sono di quella più risponsabili; poich'essi non debbono rispondere di un vizio della cosa, ma soltanto dei marittimi rischj.

23. Può per altro esservi il caso che una nave uscita dal lido in essere per l'andata, ed il ritorno, ella giunga fuori di stato di finire il suo viaggio, e sia giudicata incapace di fare il suo ritorno senza che propriamente questa incapacità proceda da una impreveduta fortuna di mare, o d'un vizio in essa latente quando salpò dal porto. Leva questa nave le ancore in uno stato idoneo a finire la di lei spedizione; ma durante il cammino intervengono tante cause di ritardo, altre che la obbligano a più lunghi giri di quelli che avrebbe fatti andando direttamente al suo destino, insomma intervengono tali combinazioni nella navigazione, che quantunque non sia accaduta veruna violenta fortuna di mare, la nave per ragione di tempo, e di viaggio dovette sensibilmente dal maggior uso deteriorarsi a segno di addivenire innavigabile, e di essere dichiarata fuori di stato di servire prima di ultimare il suo viaggio. In questo caso gli assicuratori sarebbero sempre tenuti per sinistro d'innavigabilità; purchè gli assicurati giustificassero i due estremi, che all'atto della partenza fu giudicato nelle forme regolari, che il vascello era veramente in istato di fare il suo viaggio, e che per non un fatto loro, ma per forza superiore, o dell'accidente sono intervenuti i ritardi, e dilunghi, che diedero luogo al deterioramento del vascello, e ad un guasto tale che lo ridussero fuori di stato di navigare. Le cause di questa innavigabilità sarebbero, se non assolutamente, almeno relativamente al detto bastimento, fortune di mare; e come tali esser debbono a carico degli assicuratori che d'ogni rischio marittimo sono in obbligo di garantirne l'assicurato. Sarebbe quindi questo un caso anfibio; ma colla verificazione dei predetti estremi determinato per quello del vero sinistro di fatale innavigabilità.

24. A questa mia definizione oppor non si può che la cosa soggetta essendo col tempo, e coll'uso ad alterarsi, e rompersi, debba il cattivo stato della medesima attribuirsi ordinariamente, e presuntivamente sempre ad una causa antica, certa, intrinseca, naturale, e continuamente attiva, piuttosto che ad una accidentale, ed estrinseca dei venti, e del mare; sì perchè i sinistri del mare non sieno continui, ma rari, e dalle cose che di rado accadono non se ne debba inferire una regola di ragione. *Ex his quæ forte uno aliquo casu accidere possunt, jura non constituuntur L. 4. Nam ad ea potius debet aptari jus, quæ et frequenter, et facile, quam quæ perraro eveniunt L. 5. Quod enim semel, aut bis existit, prætereunt legislatores. Arg. L. 6. ff. de legib.*, ed all'opposto sia facile, comune, e frequente che una nave si creda all'istante della partenza idonea e propria a far il viaggio assicurato, e poi riuscito questo più lungo di quello che si sperava, il vizio interiore di quella si sviluppi, e si aggravi col tempo, colla forza, e col peso del carico, e col solcamento delle onde anche indipendentemente da veruno straordinario accidente; sì perchè infine il vizio della corruzione, e marcitura sia ritenuta la più potente, e la più attiva per distruggere insensibilmente un vascello anche il meglio costrutto, e sia per quello più facile a dimostrare l'effetto sempre vario, incerto, ed indefinito dell'azione del vento, o delle onde che sola, ed improvvisa si può fare l'operatrice violenta dell'innavigabilità.

25. Gli autori, che abbracciano questa opinione come il Casareggi *dis.* 142., l'Azuni, ed altri che lo seguirono, allegano anche delle sentenze dei tribunali marittimi a quella conformi. Ma io senza fermarmi a combattere il valore di dette sentenze, le quali per la mancanza d'identica coincidenza di fatti, e per la varietà delle circostanze che vi passa sempre da una causa ad un'altra non possono mai fare uno stato di regola universale di ragione, mi tratterrò a svolgere gli assurdi, ed i paralogismi in cui sono involuti i principj, e le conseguenze dei contro opinanti.

26. Primieramente con aperta antifrasi dee loro rammentarsi che invece delle calme, e delle bonacce sono anzi comuni, ed ordinarie al mare, a questo infido, e vario elemento le alterazioni dei

venti, i rischj delle burrasche, e degli investimenti ed urti nelle secche, e negli scogli. La frequenza di questi inevitabili pericoli fu anzi la causa delle marittime assicurazioni; e nessun prudente mercatante ormai si arrischia a commettere ai fiotti sulle navi le proprie merci, senza di averle da pria assicurate col mezzo di sì necessario marittimo contratto. Tanto è unita all' idea del mare, e della navigazione quella dei pericoli, e delle sventure che ci s' incontrano! *Enarrent pericula maris, et admirabimur.* Eccl. 42. 26.

27. Se in secondo luogo bastasse il riflesso del naturale deterioramento delle navi per attribuire costantemente, e presuntivamente a questo la causa di ogni innavigabilità che non procede da una strepitosa fortuna di mare, ne addiverrebbe l' assurdo che non si giudicarebbe mai per l' innavigabilità fatale ogni volta che i membri di un vascello innavigabile si trovassero marciti. Se il vascello fosse stato vecchio a segno quando partì, che non fosse stato buono che ad essere spezzato, certamente che il capitano se ne sarebbe accorto, e non avrebbe voluto, per il reo fine di ledere gli assicuratori, esporre al bordo di esso il suo equipaggio, e se stesso. Supporre che lo spezzamento si meditasse di farlo al primo porto perchè il vascello fosse partendo ritenuto sul piede del suo valor primitivo, e come tale pagato dagli assicuratori, e come tale facesse vincere la lite agli assicurati, e gli arricchisse a spese altrui, e supporre ciò che non è per verun conto verisimile, ed inchiuderebbe un manifesto delitto del capitano, e dei proprietarj, il quale ove fosse provato farebbe piombare sul loro capo le più severe afflittive punizioni, oltre il civile reintegro delle parti ingannate, e lese. Non mi si venga però a supporre un delitto raro, difficile, e spesso fatale a chi lo medita per desumerne dalla possibilità di esso una regola di diritto, mentr' io a miglior ragione invocherò lo stesso principio a me opposto, che nè la legge nè il legislatore si occupano di ciò che rarissime volte potrebbe accadere. *Arg. LL.* 4. 5., e 6. *ff. de legib.*

28. Nè io veggo inconveniente alcuno, che la naturale debolezza, o consunzione del legno entri, ed abbia parte nella maggior facilità a divenire innavigabile, e quindi nel sinistro dell' innavigabilità.

Imperocchè è ben naturale che un vascello tutto nuovo, e solido, e di robuste, e tenaci materie costrutto resista a que' colpi che d'un solo basterebbero ad infrangere, o far colare un bastimento vecchio, usato, e di fragili sostanze formato, quantunque fosse esso nel caso di servire per tutto il viaggio assicurato, se ad un tal colpo non si fosse trovato esposto. Egli è perciò che un legno logoro, ed usato più facile far suole acqua al menomo urto dei venti, e delle onde che lo spinga nell' abbordaggio; ed un altro robusto, e fermo assai difficilmente ne farebbe, ove anche l' abbordaggio soffrisse, e l'impeto del mare. Eppure se entrambi erano in grado di servire quando levarono le ancore, e vengono ad essere lungo il cammino dichiarati innavigabili, questo difetto dee attribuirsi a causa fatale, e non naturale.

29. Il calcolo matematico, se il vascello secondo i teoremi della nautica faccia acqua per la propria fragilità, ed intrinseca viziosità, anzi che a cagione dell' impetuosità dei venti contrarj, è un rimedio troppo vago, e complicato per decidere questo punto di marittima giurisprudenza. La semplicità delle regole è sempre la migliore e la più adottabile, massime per oggetti, in cui la buona fede, ed il bene del commercio della navigazione esigono che facile, ed ovvia sia la decisione delle occorrenti controversie,

30. Un' opinione che sia suscettibile di grandi difficoltà non è mai quella di abbracciare; e meno lo sarebbe in pratica, in cui le circostanze di fatto variano all' infinito. *Il ne faut pas tout corriger*: scrive molto a proposito il celebre Montesquieu nel suo *Spirito delle Leggi ch.* 20. *n.* 3. Vi sono delle leggi, e degli usi che non toccano i punti d'una matematica dimostrazione; ma che non lasciano perciò di avere quell'evidenza legale che basta per la retta amministrazione della giustizia, e raggiungono lo scopo dei giudizj, quello di una celere, ed equa cognizione, e valutazione dei diritti da cui sono assistiti i litiganti, ed il primo bene degli uomini posti in società, quello di misurare su dati certi, e sensibili il valore delle proprie ragioni. Sebbene quindi sia innegabile che il lungo uso, ed il tempo sieno da per se stessi due forti, e naturali motivi per diminuire la consistenza del vascello, e ridurlo al punto di es-

sere innavigabile per causa intrinseca, tutt' al più accelerabile da qualche altra accidentale; pure questo momento d'innavigabilità si attribuisce a fortuna di mare quando avviene in un vascello, che fu posto alla vela in istato di servire, ad onta che non sia propriamente accompagnato da burrasca, investimento, od altro colpo di mare pensato, od impensato, ed atto a produrre un caso fatale. Poichè fatale si ritiene sempre quello che pone la nave in uno stato inabile alla navigazione, cui giudicossi atto quando sciolse il canapo.

31. Bisogna dunque partire da un principio chiaro, e semplificare la cosa. Col mezzo dell' atto di visita si è *legalmente* certo, che ogni vascello, che mette alla vela, è in un buono stato di navigazione. Laonde, se durante il corso del viaggio esso diviene innavigabile, questo accidente debb' essere presunto fatale, a meno che gli assicuratori non provino il contrario. Ma se manca un tale atto di visita qualunque congliettura, o lasso di tempo non può bastare a supplirlo. Poichè è regola di ragione, che quando le solennità, e formalità costituiscono la sostanza di un atto giammai si possono presumere non ostante qualunque induzione di ragione, o di tempo; ma debbono conchiudentemente provarsi con prove positive da chi si fonda su di esse. Osarch. *decis. pedem.* 173. *n.* 3. *Formam sive solemnitatem substantialem nunquam præsumi, quia esset præsumere ipsum factum, non solemnitatem facti: Cravet. de antiq. par.* 3. §. 1. *n.* 22. = *ubi ageretur de substantia actus, ille non præsumitur ob temporis antiquitatem.*

32. L'Emerigon dopo varie sentenze da lui citate, le quali tutte confermano la mia opinione, conchiude essere stato ritenuto in via di pratica giurisprudenza bastare, che al momento della partenza il vascello sia in buono stato di navigazione, perchè l'innavigabilità sopravvenuta nel corso del cammino sia a carico degli assicuratori, e presunta fatale; quantunque il vascello non abbia sofferto nè tempesta, nè avvenimento straordinario.

33. A maggior sostegno della predetta massima veggonsi dal medesimo scrittore inserite varie decisioni de' suoi tribunali, le quali pongono a carico degli assicuratori il rischio dell'innavigabilità, ad onta che non vi appaja positivamente ch'ella proceda dal mare, anzi

che da un naturale difetto del bastimento, e quantunque nel luogo in cui fu dichiarato innavigabile ci fossero materiali, ed operai atti a rattopparlo, e porlo in istato di servire. Imperocchè lo scopo della navigazione è il trasporto delle merci al loro destino; e quando questo non è ottenibile manca coll'oggetto della spedizione quello dell'assicuranza, e quindi si fa luogo all'abbandono, senza che l'assicurato sia costretto di aspettar tempo che si riatti il bastimento, e si riduca in grado di navigazione.

34. Sono pure a carico degli assicuratori gli effetti dell'innavigabilità, malgrado che consti realmente che il vascello dichiarato innavigabile, sia *vecchio*, e parte delle sue membrature sieno *guaste* e *fracide*, e sia anche disputabile che col fatto viaggio dalla partenza dal porto al momento della dichiarata innavigabilità abbiano potuto così guastarsi le rose, e marcite sue parti, o vi appaja che da qualche anno non sia stato raddobbato, bastando a favor degli assicurati la prova che quando esso partì era in istato di navigare.

35. Resterebbe in istato d'innavigabilità a carico degli assicuratori anche quel bastimento che si riscontrasse per se stesso di non difficile raddobbo; ma fosse la spesa di esso assai rilevante, e grave, a motivo che si trovasse in luogo in cui, come alle Colonie, ed alle Indie sono di somma carezza, e rarità i materiali, e le mani d'opera, o fosse altrimenti *dubbio* che si potesse renderlo navigabile.

36. Non dee quindi letteralmente intendersi la dottrina del Casareggi al *Disc.* 10. *n.* 8. in cui si ritiene innavigabile il vascello ridotto *in eum statum, qui providentia humana, reparari non possit*, ma spiegarsi in quello stato cioè, per cui non sia *prudenza* di occuparsi a raddobbarlo, o perchè come dice il Targa cap. 54. *l'accomodamento sia disastroso, lungo, e dispendioso*, o perchè *abbia più forma di rinnovazione, che di riparazione a giudizio dei periti*; o perchè finalmente aspettando, e spendendo in tale causa si manchi egualmente all'oggetto della marittima assicurazione, quello del trasporto delle merci al loro destino entro del tempo in cui verisimilmente doveva essere ultimato il proposto viaggio.

37. La mancanza degli attrezzi navali basta pur anche a far dichiarare innavigabile un bastimento, ed abbiamo fino un esempio che

nel 1774. la Polacca la *Sirena*, capitano Pelley di St. Malo, fu dichiarata innavigabile al Capo francese, *perchè non vi si trovarono le curve indispensabili per assicurare i baglj della nave* EMERIG. DES ASS. C. 12. SEC. 38. §. 6.

38. Basta eziandio che, sebbene facile, e pronta sia la riparazione del vascello, questa non avvenga, perchè il capitano non abbia nè danaro, nè credito, nè altri mezzi con cui far mettere mano alla racconciatura del suo vascello. E' però d'uopo che tale mancanza sia genuina, e procceduta dal fato, o da fortuna di mare; mentre se il capitano a questa necessità, e mancanza per sua negligenza, o colpa, e peggio anche se a questo disastro avesse data causa il dolo, o la frode, gli assicuratori non sarebbero tenuti per questo infortunio che in quanto avessero eglino risposto nella polizza anco del fatto de capitano, e dell' equipaggio. Lo stesso dicasi quando la nave viene a ridursi in mal punto, ed in cattiva spiaggia, ed ivi trova la sua rovina o per un verso o per l' altro. Perciocchè a seconda delle circostanze suole considerarsi come una fortuna di mare quella, che obbliga a far gettare le ancore in un luogo in cui il capitano si trova senza risorsa.

39. Sembrami certo una delle più sinistri disgrazie quella di così mal capitare il vascello, che nel luogo cui è dai fiotti gettato non possa per difetto di braccia, o materiali, o di gente esperta eseguirsi il necessario raddobbo, senza di cui la perdita è inevitabile. Imperocchè tanto che il raddobbo non sia praticabile per essere troppo costoso, o lungo, o per essere arduo, e difficile alquanto per mancanza di mezzi con cui ottenerlo, l'effetto è sempre lo stesso, e la nave addiviene sempre innavigabile a rischio degli assicuratori.

40. Nè potrebbe servire di argomento favorevole a questi la circostanza, che il vascello renduto come innavigabile si fosse ben tosto veduto a comparire alla vela in facile, e pronto addobbo. Perchè la cognizione dell'acquirente nell'arte della costruzione, i secreti avvantaggi ch' egli potè avere sia nei legnami, sia nelle mani d'opere, sia in fine qualunque altra combinazione per lui favorevole è del tutto estranea agli assicuratori, e da quella nessun argomento di ragione ne possono dedurre a difesa del loro assunto.

41. Neppure potrebbero essi appigliarsi a ciò, che una nave dopo essere stata dichiarata innavigabile, siasi veduta rientrare in un altro porto in cui fu poi disfatta, e spezzata. Poichè, quando si parla d'un bastimento navigabile, non s'intende già quello che colla sola stiva, e zavorra viene condotto in qualche modo in porto, ivi strascinato per esser messo in pezzi; ma sibbene quello, che atto essendo a portar merci, ed equipaggio può navigare col suo carico, e soddisfare così all'oggetto della navigazione per cui le navi, e le facoltà vengono assicurate nelle marittime spedizioni. Il capitano fa bensì ogni sforzo per trarre seco il bastimento innavigabile sino al porto a lui amico, e benviso; ma se vede non riuscire il suo divisamento, anzi che abbandonarlo alla ventura, od ai nemici se trovasi in estraneo lido, lo fa immergere, e mancare nell'acqua alla prima rada in cui si trova.

42. Può darsi anche il caso in cui il timore della innavigabilità tenga luogo della medesima, come allora che un bastimento, innoltrato nel suo cammino per una lunga navigazione, venga nelle forme giudicato fuori di stato di poter continuare il viaggio, per esempio alle Isole, alle Indie e simili, prima di essere ben riparato da qualche sinistro accidente cui siasi trovato esposto, o per difetti incontrati durante il soggiorno in qualche luogo da cui il capitano non abbia potuto veleggiare. A seconda degli ordini dell'armatore può il capitano ritornare costeggiando fino al porto da cui partì, e gli assicurati possono farne l'abbandono del vascello per titolo d'innavigabilità, sul fondamento ch'esso ritornò indietro per la tema di soggiacere tutto in un colpo ad essere innavigabile e far naufragio. Il timore del sinistro fa allora le veci del sinistro medesimo, dacchè questo è dichiarato inevitabile, e tale da non potersi separare dall'azzardato proseguimento del viaggio.

43. E sebbene qui trattisi d'una materia di stretto diritto, in cui non è permesso di argomentare da un caso all'altro, e meno dal possibile al fatto; pure il fatto è seguito allora, che una nave è formalmente dichiarata incapace a continuare il cammino in quello stato, ed a navigare fino al suo destino. Nè io saprei trovare differenza fra lo stato di una nave dichiarata innavigabile da quel punto in

l'avanti, e quello di un' altra che viene egualmente giudicata incapace a proseguire col carico la sua navigazione. Entrambe non adempiono lo scopo per cui furono assicurate; entrambe vengono interrotte dal loro destino, ed entrambe soggiacionó al difetto dell'innavigabilità. L'accennare, che il punto di rilevare questo difetto non è per anco giunto fino che non cessa dal navigare, è lo stesso che pretendere che una nave non sia mai innavigabile, fino che non si affoga volendo navigare. Ora l'esporsi a mancare al primo solco che fa in mare, od essersi esposta la nave a certo rischio prima che giunga al suo destino è certamente la stessa cosa in fatto, e produrre dee le stesse conseguenze in diritto.

44. In questo caso l'essenziale estremo è che l'innavigabilità prossima, ed imminente sia con prove certe, ed indubitate dichiarata e giudicata ne' regolari modi di ragione nel luogo in cui si ebbe a rilevare. A tal effetto il capitano, l'assicurato, od il proprietario, o suo commesso che vuole far dichiarare che, atteso questo incontro di già verificata, o prossima, imminente innavigabilità, sia terminato il viaggio, dee, fatto il suo discarico, dare la sua petizione al giudice competente, farvi citare il mercante del carico, o gl' interessati se vi sono, e mediante curatore se sono assenti. Dee farla con quegli obblighi, e giuramenti che sogliono assumersi in simili giudizj, ed esibirvi le sue prove dell' assunto, le quali ordinariamente consistono nella visita della nave, e ricognizione del danno, o guasto, se sia facilmente rimediabile, e riducibile al pristino stato di navigazione, o nò, se con dispendio grave, o tenue. Dee finalmente corredarla del suo testimoniale, cioè del *consolato* quando però sia giuridico, e conchiudere che il giudice dichiari terminato il viaggio, o se si debba proseguire, e riassumere il carico assolvendo gli assicuratori da tale domanda.

45. Se viene giudicato non doversi quello riassumere per titolo d' innavigabilità assoluta, o prossima, l'effetto è lo stesso, e si fa luogo all'abbandono a carico degli assicuratori.

46. Migliore addiviene la causa di questi, se avendo assicurata una data quantità di mercanzie, viene la nave su cui sono caricate ad essere dichiarata innavigabile; ma l'accorto capitano impiegando

mezzi, ed abilità, versa le stesse merci in altro vascello, e salve, o poco meno le conduce al loro destino. Allora l'innavigabilità del vascello nulla nuoce all'assicuranza del carico; e se altrimenti fosse, col mezzo d'una innavigabilità spesso officiosa e collusoria si guadagnerebbero le somme assicurate impunemente senza che vi fosse la vera causa dell'abbandono. Se le merci assicurate giunsero al loro destino, lo scopo dell'assicurazione è ottenuto, e si è verificata la causa della stipulazione. Se vi entreranno per le merci gli estremi dell'avaria, verrà questa riparata dagli assicuratori; ma per nulla saranno risponsabili dell'intervenuta innavigabilità della nave al di cui bordo erano le mercanzie.

47. Se invece di cadere sulle facoltà l'assicurazione fosse caduta sul corpo, cioè sulla nave, e questa fosse stata giudicata innavigabile, non vi sarebbe alcun dubbio che qui fosse aperto l'adito all'abbandono. Nè perchè un' altra nave si fosse sostituita, questo avrebbe cessato di essere ammissibile; giacchè mancando la nave assicurata mancò l'oggetto caduto in contratto, il quale se d'un momento è spirato, non può più con altre navi essere chiamato a nuova vita.

48. L'innavigabilità del corpo dà luogo a quella delle facoltà, quando queste rimangono inespedite per difetto di trasporto sia che il capitano non possa o non voglia con altra nave immediatamente continuare il suo viaggio, e condurre le merci al loro destino, sia che le spese per riuscire in tale intento sieno talmente esorbitanti, che dannoso anzichè utile ne divenga un tale ripiego, sia finalmente che appartenendo egli ad una potenza neutra non voglia compromettere il carico in mettendolo su d'una nave di nazione belligerante, o nemica. Imperocchè il passaporto non può servire che per la nave, e per il viaggio cui è destinato: e la neutralità del passaporto, dell'equipaggio, e del carico non garantirebbe il capitano dall'esser preso s'egli si trasferisse in un legno non neutro.

49. Due visite appajono quì necessarie per ammettere l'innavigabilità; una cioè alla partenza del vascello sia dal primo porto, sia quello in cui si prende il carico di ritorno, per dimostrare che partì in buono stato di navigazione; e l'altra all'epoca, e nel luogo in

cui avviene il sinistro da cui deriva l'innavigabilità. In ordine alla prima, deonsi praticare tutte le solennità tendenti a rendere un atto valido e regolare a seconda dei locali regolamenti, e qualunque ommissione di formole essenziali può indurre senza dubbio la nullità dell' atto di visita, e mettere così nella presunzione contraria al di lei risultato chi ha bisogno di quest' atto indispensabile al proprio assunto. Ond' è che l'assicurato, presentando un atto di visita irregolare, giovar non si potrebbe della presunzione di jus che la nave partì in istato di navigare.

50. Rispetto all' altra visita che si pratica all' incontro del sinistro le formalità non sono cotanto rigorose ad osservarsi, e se per una straordinaria combinazione del caso non è possibile al capitano di adempire a quelle formalità che l'uso, e la consuetudine del commercio hanno introdotte per provare il fatto dell' innavigabilità, gli bastano allora quelle prove, che si richiedono dal diritto delle genti, e dalla naturale equità, da cui è permessa la prova del sinistro anche per mezzo di testimonj esaminati dinanzi qualunque giudice non competente, ancorchè si tratti del pregiudizio del terzo.

51. Questa opinione dell' Azuni §. XXVIII. h. t. oltre di essere appoggiata alla legge 5. *C. de naufr.* in cui gli imperatori Onorio, e Teodosio ai navigatori d' Affrica accordarono una foggia di giudizio libera, e sciolta da ogni forma ordinaria, è anche sostenuta dalla ragione che la prima base debb'essere d' ogni legislazione. Quando infatti la nave salpa dal porto al capitano non manca mezzo alcuno di fare con animo preparato, e con tutte le occorrenti disposizioni un atto di visita solenne, e regolare; ma quando la furia dei venti, e l'impero delle procelle spinge la nave su d'un lido straniero, in cui non sienvi nè giudici, nè tribunali competenti, e spesso nemmeno gli uomini abitatori, come mai potrà usare siffatte formalità? Sventurato, e solo ove mai troverà periti, ufficiali, e giudici che sieno idonei, e competenti? E' questo impossibile; e nessuna legge il vuole, od il può volere.

52. Nè dee il giudice nelle cause mercantili, e marittime star legato ad un genere di prova anzi che ad un altro con formale precisione: giacchè in simili cause il suo scopo è di procedere e giu-

dicare secondo il vero, e l'equità, qualunque sia il modo in cui esso gli si manifesti, e questa si raggiunga.

53. Quantunque però la verità del sinistro sia notoria, e visibile, e cognita al pubblico l'innavigabilità della nave per il pessimo stato cui si vegga ridotta; pure sarà lecito in tal caso al capitano di prescindere dalla formalità della perizia, ove questa non sia di facile pratica, non già dalle testimonianze, le quali almeno sono indispensabili per giustificare il suo assunto. Imperocchè fintanto che una prova sta nel pubblico, sta in nessuno, rispetto agli effetti legali: essa dee dal pubblico, o da qualcheduno di lui essere ridotto all'atto di una deposizione, ed allora il testimonio nel deporre il fatto da lui veduto, depone anche quello che è dal pubblico ritenuto.

54. Non posso quindi soscrivere alla dottrina dell'Azuni, e del Baldassaroni che a vicenda si citano su questo punto, che in tal circostanza il capitano possa prescindere dalla formalità della perizia, e degli atti giudiziali che debbono praticarsi in que' casi, ne' quali lo stato della nave sia dubbio rispetto all'innavigabilità, e che possa risarcirsi. Imperciocchè, per quanto il danno si riconosca intimamente di manifesta irremediabilità, questa non può mai dirsi nè provata, nè conosciuta, prima che non siensi esebite, e ridotte al fatto le prove che dimostrano il guasto della nave, e la di lei irremediabilità. Se quando è dubbia questa qualità non bastano i sensi dei testimonj semplici, ma vi vogliono quelli dei periti, ciò altro non dimostra che una maggiore squisitezza di prove dalle leggi voluta per uscire dallo stato di dubbiezza; ma non già che nessuna prova vi occorra del fatto quando questo non è dubbio; giacchè non solo è dubbio, ma non esiste agli occhi del giudice un fatto qualunque sia, fino che con qualche mezzo probatorio non gli viene dimostrato. Epperò nel caso di evidente sinistro, e danno irremediabile di nave si potrà prescindere dalla perizia, giammai da quelle prove che il sinistro, ed il danno debbono dimostrare, come sono le testimonianze, o le dichiarazioni di coloro che furono spettatori del fatto da giustificarsi.

55. Notoriamente innavigabile sarebbe eziandio un vascello che facesse una prodigiosa quantità d'acqua, e che avesse una falla si

grande, che per far ch' esso tenga il mare, fosse necessario di star continuamente alla tromba idraulica, ossia allo stantuffo estrattore.

56. Notorictà sarebbe lo schiantamento del bordo, delle antenne, o di altra parte interessante, e visibile del bastimento; la perdita dei cordaggi, e delle ancore; la lacerazione delle vele, o lo spezzamento dei remi, e di altri necessarj attrezzi.

57. Malgrado però qualunque notorietà l' atto dell' abbandono non sarebbe mai posto in essere legale, se mancasse uno dei tre requisiti che provar debbonsi dall' assicurato per costringere l' assicuratore al pagamento delle somme assicurate. Essi sono, 1.° la prova, coll' atto di visita, che alla sua partenza la nave era in istato navigabile: 2.° che questa a giudizio de' periti legalmente fatto siasi ritenuta innavigabile, e non in istato riducibile alla navigazione colle umane diligenze, o abbisognevole di tanto danaro che non si potesse, o non convenisse impiegarvelo: 3.° che vi esistesse un sinistro, e che questo espressamente, o presuntivamente secondo le citate teorie procedesse da fortuna di mare. Alcuni autori esigono per 3.° estremo che la seconda perizia sia riconosciuta dal giudice competente, e che questi abbia sopra di essa preferito il suo decreto di condanna della nave, e di accettazione di abbandono per conto di chi di ragione. Io però non trovo come debba servir di requisito al giudizio l'esito del giudizio medesimo, cioè la sentenza. Certamente che il produrre la cosa giudicata dal luogo in cui fu pronunciata dai periti innavigabile la nave, sarebbe il miglior documento per gli assicurati: ma gli assicuratori si aquieteranno essi d' una tal sentenza in cui essi non disputarono su ciò ch' è in quistione? Io veggo che sarebbe ottima cosa l' avere anche il ricapito d' un definitivo giudizio, ma non iscorgo già ch' esso sia necessario per istituire nel foro de' contraenti il giudizio regolare d' abbandono contro gli assicuratori. Utile pertanto, non indispensabile dee riputarsi un tale decreto a chi vuol intentare l' azione d' abbandono contro gli assicuratori, sia, o no reduce nel primo porto da cui partì il bastimento assicurato.

58. Questo giudizio può farsi dappertutto ove lo permettono le circostanze; ma ordinariamente dee farsi, massime rispetto alla prova del caso sinistro, nanti del giudice competente, il quale suol essere

quello del luogo dove il disastro accade, o nel più vicino, a seconda di quanto si è già detto praticarsi rispetto al *Rapporto*, al *Consolato* Tit. I., Tom. I.

59. L'estremo, che vi sia esistito un sinistro procceduto da fortuna di mare, è indispensabile in ogni altra azione di abbandono; e la ommissione di esso darebbe luogo a presumere, e sospettare che il sinistro non fosse già fortuito, ma derivante da colpa, o negligenza del capitano, la di cui sola asserzione non è sufficiente a provarlo, massime in pregiudizio dei terzi, degli assicuratori. Ma nell'abbandono per causa d'innavigabilità, che che ne scrivano gli altri autori, questo estremo è implicito al fatto stesso della causa che lo produce, che è quanto dire all'innavigabilità stessa da cui è per così dire la causa, e l'effetto. Imperocchè ne avviene spesso, che anche senza di un precedente colpo, o disastro di mare come naufragio, tempesta, fuoco e simili un vascello si riduca al punto di essere innavigabile. Ora non si possono richiedere due prove per lo stesso oggetto, cioè quella del sinistro marittimo, e dello stato innavigabile, quando di questo se ne assume la dimostrazione: giacchè, sebbene provato quello, questo non sia inevitabile, a motivo che la nave può essere non danneggiata tanto, quanto le impedisca la navigazione, ed estrinsecamente questo possa esistere indipendentemente da quello come si è già osservato; pure, se non per colpo attuale, almeno per una vicenda abituale, ed a gradi formata il sinistro è sempre incrente all' inidoneità di navigare. Dunque la prova del sinistro è insignificante allora che nel concorso degli altri suddetti due estremi si prova quello della effettiva innavigabilità. La prova di questa fa sì, che quello divicne provato colla presunzione legale, e di diritto nella concorrenza degli altri estremi.

60. Perlocchè, a precisamente ragionare, veri estremi in questo caso chiamare si possono i soli primi due da me superiormente indicati; mentre il terzo viene piuttosto ad essere di quelli un risultato, od un compagno inseparabile, anzi che un terzo oggetto requisito, e distinto.

61. Piuttosto rigoroso debb' essere il giudice nella rilevanza del secondo estremo, sicchè la visita, e la perizia segua regolarmente, o

con esattezza, e dilgenza. Poichè dovendo essa servir di base alla dichiarazione dell'innavigabilità, la quale è una cosa di mero fatto, ed essendo essa medesima appoggiata alla cognizione dell' arte, dee il giudice fare scelta di probi, ed illuminati periti, onde sia positivamente istruito dello stato della cosa ch'egli ha a giudicare.

62. Ed ove la prova di tale stato dipende dalla deposizione dei testimonj, se altri ve ne sono fuori di quelli dell' equipaggio deonsi udire, sì perchè questa gente è ordinariamente sospetta di prevenzione, interesse, o collusione, sì perchè non di rado vi si trovano persone così idiote, che non intendono la forza delle espressioni, con cui depongono il fatto sotto i loro occhi accaduto. La prova della loro deposizione è quindi per opinione di tutti gli scrittori di gius marittimo soltanto sussidiaria a quella di più idonei testimonj, se di questi avvene mancanza.

63. Sarebbe però tempo di chiamare a nuova vita la riputazione di questa gente, in prendendo misure tali che nessuno fosse ricevuto marino senz'essere d' illesa fama, e condizione, sicchè le civiche virtù non fossero esuli dalla gente marinaresca. Il rigore coi traviati, e le ricompense, e le distinzioni per i probi accenderebbero un nobile fuoco di onore nei loro petti, e la fede, e la probità sottentrarebbe per sempre alla simulazione, ed alla ribalderìa. Non mi pare però, che anche a' nostri giorni possa questa taccia essere gettata sopra tal gente in generale, senza far dei probi marini una giusta onorevole distinzione.

64. La qualità, e l'interesse quindi di tal gente non escludono la di lei testimonianza; giacchè rispetto alla prima, non induce essa presunzione legale che i marinaj debbano deporre cose alla verità contrarie, e quanto al secondo, desso non fa ostacolo alla loro fede: mentre escluso il caso del naufragio totale, il salario è sempre loro dovuto, e non è un titolo sufficiente per rapire al commercio, e diritto marittimo un mezzo di prova riconosciuto dalle genti come atto a giustificare gli infortunj, ed eventi di mare.

65. Prevalendosi pertanto il capitano della loro deposizione, della perizia, e degli altri mezzi probatorj di già accennati può abbandonare la nave innavigabile; nè secondo il diritto comune può

essere costretto a noleggiare, o prendere un' altra nave per condurre le merci al loro destino. *Idem dicemus, si navis ejus vitium fecerit sine dolo malo, et culpa ejus. L.* 10. §. 1. *in fine ff. de L. Rhod.*

66. Non discordi da questa legislazione è la giurisprudenza dei giudicati di Oleron art. IV., dell' ordinanza di Wisbuy art. 16. 37., e 55., e del diritto anseatico T. 9. art. 2., e del regolamento d' Amsterdam art. 8. i quali tutti danno al capitano il potere, la facoltà, l' arbitrio, ed il permesso di poter noleggiare un' altra nave, quand' egli riconosce la sua fuori del caso a poter continuare l'incominciato viaggio, ed in tal caso a lui si accorda il nolito dalle cose salvate.

67. L'ordinanza di Luigi il *grande* agli art. 11. 21., e 22. Tit. *du frét* impone precisamente al capitano l' obbligo di procurarsi un' altra nave per compiere il suo viaggio, allorchè la sua si trovi fuori di stato di essere racconciata, e servibile, onde trasportare le merci al loro destino. E la dichiarazione sotto Luigi XVI. del 1779. ar. 7. sembra scaricare d' un tal obbligo la persona del capitano; poichè aggrava gli assicuratori di notificare incessantemente l'innavigabilità agli assicuratori, onde coi primi facciano le diligenze per rintracciarne un' altra, su cui mettervi il carico, e farlo condurre al luogo cui è destinato.

68. In mezzo a queste particolari statutarie disposizioni io non posso allontanarmi dal diritto Rodio, e comune il quale, se da un canto non aggrava il capitano dell' obbligo di procacciarsi un' altra nave, giacchè spesso lo aggravarebbe d' una cosa impossibile, non lo esentua dall' altro dal dovere con prudente arbitrio usare delle facoltà di abbandonare il carico, o di procurarsi una nave su cui trasportarlo perchè giunga al suo destino tuttavolta che il possa, e sia ciò proficuo, e del maggior vantaggio dei suoi caricatori verso dei quali è risponsabile. Perciocchè ogni suo studio, ed azione essere dee allegata col loro interesse di cui su questo rapporto egli è mandatario, ed esercitore. *L.* 1. §. 1. *ff. de Exer. act. L.* 3. §. 1. *L.* 5. *ff. de Naut. caup. et st.*

69. A traverso però di questi arbitrj, e queste facoltà dalle leggi concesse alla probità, ed intelligenza del capitano, appunto perchè si

reputa che seguendo i doveri del suo stato eseguir voglia tutto ciò che gli stessi caricatori avrebbero senza dubbio operato, se ritrovati si fossero presenti allo stato della nave, sarebbe imputabile di colpa, e danno se, potendo condurre il carico su d' altra nave all' affidatogli destino, ommettesse di rintracciarla, ed abbandonando la nave innavigabile vendesse parte delle merci per pagare se stesso dei noli e lucri fino a quell' ora dovutigli, e lasciasse il restante di quello in estero lontano paese a pregiudizio solo dei caricatori.

70. In ogni caso, in cui il capitano tende a lucrare l' intiero suo nolo, dee sottostare al dovere di nulla trascurare perchè sia ottenuto il fine della spedizione, quello di condurre il carico al suo destino, mediante eziandio il nolo di altro legno servibile al divisato intento, ove la spesa di esso sia tale che non disconvenga all' interesse dei caricatori. *Parce que le maitre en louant un autre navire, ne peut le faire sans consulter les marchands chargeurs, s' il ne veut s' exposer à des dommages; et ceux ci n' etant pas à portée d' y consentir, il est difficile que dans pareil cas le capitaine puisse trouver un autre navire.* COMMENT. A' L'AR. XI. L. 3. T. 3. DE L'ORDON. DE FRANCE. Ora s' egli continua il viaggio fino al termine cui è destinato, sente da un canto l'utile dei noli a lui spettanti per tutta la navigazione, ed adempie dall' altro lo scopo della sua missione in beneficio de' mercanti suoi committenti. Ma non può prendere questa misura che in forza del tacito mandato di questi negozianti, altrimenti non verrebbe quasi mai il caso in cui sentir potesse in lontane regioni il loro avviso, e la loro adesione.

71. Per uscire dalle difficoltà che si offrono su questo punto ai varj autori che lo discutono, sembrami agevole via quella di stabilire, che in tale rapporto il capitano vada soggetto alle regole di un mandatario, il quale ha la presunzione a suo favore di avere con diligenza adempito il suo mandato, salva ai committenti negozianti la ragione di provare il contrario.

72. E siccome i confini del mandato sono quelli che vengono prescritti dal gius marittimo, dalla consuetudine, e dalla prudenza del capitano, tenuto a fare ciò che è in simili casi dalle leggi permesso, ed ordinato, e che fatto avrebbero gli stessi caricatori se

fossero stati presenti, così sarebbe esposto alla reazione de' suoi mandanti se condotto il capitano si fosse in modi discordi, e lontani dalle ricordate massime di equità, e di saviezza, che dai bravi capitani soglionsi praticare in somiglianti incontri.

73. Nè mi pare che si possa dubitare dello zelo del capitano a procurarsi una nave per continuare il suo viaggio, od a far raddobbare quella che fosse stata esposta ad un colpo di mare; giacchè se lo continua, vien' egli soddisfatto anche del tempo da lui perduto nel ridurre, o cercare un vascello in istato di servire, e se non ci riesce nell'uno, o nell'altro mezzo, egli è soltanto pagato del suo nolo a proporzione della tratta di cammino che si fosse fatto.

74. Di più sarebbe il capitano risponsabile di ogni danno, se per un fatto suo venisse il viaggio ad essere senza necessità ritardato; od altrimenti avesse trascurate quelle cautele che cooperano alla più sicura, e celere ultimazione del medesimo.

75. Finalmente anche sulle merci che il capitano avesse perduto nelle burrasche, o fosse stato costretto di gettare, o vendere per la salvezza, ed il ristauro del bastimento, gli competerebbe il suo nolo, come se tutto il carico fosse continuamente esistito sulla nave, e condotto l'avesse intiero al suo destino.

TITOLO VIII.

Del Getto, e della Contribuzione.

1. Alla famosa legge Rodia siamo debitori di quel canone di marittima giurisprudenza, che negli antichi, e moderni tempi ha permesso, autorizzato, e regolato sempre il *Getto*, che i miseri navigatori sono spesso costretti di fare per salvarsi.

2. Meno celebre per l'immenso colosso del sole ivi eretto in bronzo su due torri all'imboccatura del di lei porto, Rodi, quest' isola del Mediterraneo rapiva il viaggiatore colla meraviglia de' superbi suoj edificj, colla nobiltà delle sue opere, col fiorito licèo di asiatica cloquenza, e degli studj delle matemtiche, e delle arti, e per le memorande di lei vittorie, ed imprese navali, sicchè giustamente era chiamata la potenza del mare, e la illustre sede delle scienze per i doni di Apolline ivi adorato.

. . . . *Pelagique potens Phœbeia donis*
Exornata Rhodos . . . . . .

Luc.

3. Quest' antica metropoli dell' isola del suo nome, appartiene all' Asia, e produsse uomini grandi, e rinomati. Diagora Rodio vi regnò verso l' anno 3370. del mondo.

4. La statua del sole, fra le cui gambe situate sulle due montagne che le servono di porto passavano i vascelli a vele spiegate, era alta settanta cubiti, opera di Carete scolaro di Lisippo. Cadde per un terremoto, e Muavias soldano di Egitto la fece trasportare in pezzi da 72. cammelli, nè osò farvi metter mano, dacchè l'oracolo avea predetto, che Rodi sarebbe perita dopo gli avvanzi del colosso. Il sole che sempre vi fa sereno il cielo, ben meritò che gli antichi abitatori a lui la dedicassero. La città fu fondata da Foroneo re degli Argiani 740. anni prima di G. C.

5. Rodi fu dominata dai Saraceni, poi dai cavalieri di S. Gio.

nel 1309., e nel 1522. per tradimento di Amarat portoghese loro collega, cadette in potere di Solimano; ed ivi i Turchi tengono un bassà.

6. In mezzo a queste politiche vicende i Rodiani non perdettero l'antico loro genio per la navigazione, per la nautica, e per il commercio, in cui si sono per lunghe età segnalati non meno che per la saviezza, ed equità delle sublimi loro leggi marittime.

7. Fra le molte leggi rodie quella del getto è certamente una delle più rispettabili, ed è per eccellenza dai giureconsulti, e dai legislatori chiamata *legge Rodia*.

8. Il *getto* è quell'atto da una forza maggiore determinato, in cui la gente che trovasi su d'una nave, e vedesi minacciata dall'imminente pericolo di naufragare, dà mano alle cose ond'è carica la nave, e le getta nelle onde per alleggerirla, ed evitare il rischio cui trovasi esposto. *LEGE RHODIA cavetur, ut si levandæ navis gratia jactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum est. L. 1. ff. h. t. Cum arbor, aut aliud navis instrumentum, removendi communis periculi causa, dejectum est, contributio debetur. L. 3. ff. eod.*

9. Il Targa §. 58. dice che un tal atto è *una volontà violentata dall' accidente del pericolo*; ed il Marquard lo definisce un effetto del crudo impero della marittima fortuna. *Mercium jactus semper novercali maris fortunæ imputatur. Lib. 2. c. 13. n. 56.*

10. Dal Casareggi viene chiamato mezzo-naufragio *SEMINAUFRAGIUM, quia a periculo instantaneo procedit . . . .* Disc. 45. n. 28. T. I. Io lo chiamerei anche una *specie di naufragio*, giacchè spesso nulla, o ben poco si salva del carico della nave, e de'di lei attrezzi quando si è costretto a far uso di questo estremo luttuoso rimedio. Sia che il vento, lo scoglio, il flotto, il fuoco od altro marittimo disastro tragga la nave, ed il carico in perdita, e rovina, sempre l'effetto è lo stesso, e non si fa che variare di causa che l'ha prodotto. Un tale miserabile effetto è pure sovente quello del getto, il quale può quindi chiamarsi per le sue conseguenze una specie di naufragio, ossia *naufragio artificiale* per essere propriamente un' azione dell'uomo, anzi che del fato, sebben sia questo

che la determina. E invero il consolato di mare al cap. 281. esprime *che si debba giudicare quasi per simile di naufragio; e più per simile di naufragio che di getto.*

11. Il getto si distingue in due sorti, *regolare*, ed *irregolare*: il primo dicesi anco *piano*, ed il secondo *estremo*.

12. *Piano*, e *regolare* è quello che si fa, non nel momento presso a perire, ma qualche tempo prima per prevenire il pericolo che si avvicina. Si prevede il disastro, e si riflette sul modo di renderlo meno dannoso: ci resta ancora un po' di tempo per deliberare se si farà il getto, come, e di che. Si unisce il consiglio, e si raccolgono i voti di chi è a bordo della nave; e tutto si opera con ordine, prudenza, e senza confusione. Sul modo di procedere nella deliberazione, ne parlerò più sotto.

13. Il getto *irregolare*, ed *estremo* è quello che si fa nell' istante medesimo del pericolo che ci sovrasta, e preme, e si eseguisce nel tempo stesso, ed in mezzo al rischio che ci abbatte. Ogni formalità, ogni sistema, ogni discorso è allora fuori di stagione. Si va a perire, ed ogni mezzo di salute è legittimo. La legge di natura, quella dell' istinto, scolpita nel cuor di tutti addiviene la sola guida delle azioni in quel terribile cimento. *Omnis honesta ratio est expediendæ salutis. Cic. pro mil. in exord.* Ognuno getta ciò che gli viene alle mani all' effetto di alleggerire la nave, e salvarsi. Non v'è più metodo, non v'è consiglio espresso, ma un non so che di confuso, ed indistinto per la tema del mal che si vede, e si presenta spesso maggior del vero. *Ubique pavor, et plurima mortis imago. Virg.* Chi si crede perduto, e chi trema più sull' altrui che sul proprio destino. Chi sta gelato, ed immoto. *Pallidus per artus, vadit exangues tremor. Sen. Stat corde gelato attonitus. lucan.*, e chi è tinto di pallor di morte. *Propiusque periclo, it timor; et major mortis jam apparet imago. virg.* Lo spettacolo d' una nave a noi vicina che viene dagli urti, e dalle scosse dei flotti, e dei venti ridotta a perire finisce di turbare il cuore, e la mente, e più non si sa qual partito prendere. *Apparent rari nantes in gurgite vasto.... navis solvitur, atque viros mediis exponit in undis. virg.*

14. Eppure questo getto estremo, ed irregolare è ordinariamente quello che fatalmente si è obbligato di praticare. Il Targa che per 60. anni coperse la magistratura del consolato di mare in Genova non ha veduto che 4. o 5. esempj del getto regolare, e piano, i quali poi furono anche sospetti di frode, perciò appunto soltanto che le formalità vi si erano adempite con sovverchia diligenza.

15. Siccome il fine del getto è la conservazione più grande possibile delle persone, e cose che si trovano a bordo della nave, e l'azione che da quello nasce tende a far sì, che quelle salvate sopportano per coadequazione il danno di quelle che sono perite; così sembra che l'azione del contributo accordato dalla L. Rodia non proceda dal getto, ma dalla conseguente salvezza delle merci non gettate, cosicchè se tutto fosse perito, non vi sarebbe azione di getto.

16. Quest'azione compete contro colui che ha gettate le mie merci in mare per salvare le sue, od ha interesse e ne risente vantaggio dal getto che si fece delle merci non sue, essendo all'equità conforme che in geometrica misura venga il danno del getto sopportato da tutti quelli ch'erano interessati nella conservazione delle persone, e cose esistenti nella stessa nave, ed in parti sottoposte a sì fatale sagrifizio.

17. Qualunque sia la quantità, e qualità del getto, in qualunque luogo esso si faccia, tanto in pieno mare, che in porto, sia in mezzo alle tempeste, che sotto cielo sereno, l'effetto è sempre quello; purchè vi sia stata una giusta causa improvvisa di farlo per allontanare un imminente comune pericolo da cui sarebbero stati indistintamente colpiti tutti gli interessati nella nave e nel carico.

18. I danni sofferti per il bene, e la salute comune delle merci, e del vascello sono *avarie grosse, e comuni*; perchè *semplici*, e *particolari* sono quelle *avarie*, ossia quei danni, e quelle spese che cadono unicamente sulla cosa che le ha sofferte. *Ord. de Fran. L. 3. T. VII. Des avaries art. II.*

19. Questo nome di *avaria* non era conosciuto dai Romani, nè dalle antiche leggi di mare; ma venne posteriormente introdotto dalle nazioni commercianti, dall'uso dei naviganti, e dalle leggi marittime a poco a poco introdotte, ed organizzate, come si dirà sotto il rispettivo titolo.

20. All' avaria comune oltre il danno proveniente dal *getto*, quello appartiene che in occasione di esso hanno sofferte le merci sia colla aspersione, sia colla corruzione, sia con qualunque altro guasto; purchè il danno di questa causa sia maggior di quello che ne risulta dal getto. Poichè se la contribuzione è più forte del danno dell' aspersione, i padroni delle merci guaste debbono tuttavia ratcatamente contribuire a quelli le di cui robe furono gettate.

21. Alla legge del contributo per causa di getto sarebbero soggette anco quelle mercanzie che fossero restate in nave, mentre le altre fossero state poste nel battello, perchè si potesse entrare nel porto, e quello fosse poi perito colle merci ond' era caricato pria di entrarvi. *L. 4. pr. 4. ff. h. t.*

22. La stessa legge operarebbe, se per allontanare il comune pericolo fossero staccate, svelte, e gettate nelle onde le armature della nave, come ancore, funi, sarte, alberi, antenne, e simili, *l. 2. §. 1. l. 3. l. 5. §. 1. ff. h. t.* Cessarebbe allora che il vascello fosse stato danneggiato dalla violenza della burrasca nei di lui attrezzi, sì che fosse stato necessario di comperarne dei nuovi per giungere al destino; a meno che uno di essi, come l' albero rovesciato dal fulmine minacciasse maggior danno alla navigazione, ove non fosse del tutto levato, e gettato in mare. Poichè ogni altro danno, che al getto non si riferisce con tutti gli indicati estremi, è soltanto a carico del padrone della cosa danneggiata, e sorte gli effetti di *avaria particolare.* Ecco perchè non v' è luogo a contribuzione per causa di danno avvenuto al bastimento, a meno che non siasi fatto espressamente per facilitare il getto, o per evitare il naufragio. Nè sarebbe giusto, che, secondo la pensa M. Valin, il proprietario non potesse domandar ragione del danno arrecato al suo bastimento, che intanto che vi sia stato il getto, o che soltanto il danno siasi fatto espressamente per facilitarlo. Perciocchè è notissimo canone di questa giurisprudenza, che la vicendevole contribuzione ha luogo quando si fa un danno per evitare un naufragio, od altro fatale sinistro, e che gli alberi schiantati, le ancore ed altre cose abbandonate per la comune salvezza, e per evitare il naufragio, o la presa, sono considerate come avarie grosse, e comuni, e per conseguenza soggette a contribuzione, sia-

vi, o non siavi poi stato il getto. Salvo che, se il getto o lo spezzamento degli attrezzi navali non salvasse la nave, non si farebbe luogo ad alcuna contribuzione, e chi ha perduto, o salvato avrebbe a solo suo rischio la perdita, od il salvaggio che ne fosse risultato.

23. Tutti i legislatori, ed i giureconsulti tengono su questo punto lo stesso linguaggio colla stessa distinzione. *Navi depressa adversa tempestate, ictu fulminis deustis armamentis, et arbore, et antenna . . . . quæsitum est an hi quorum onus fuit, nautæ pro damno conferre debere? Resp., non debere. L. 6. ff. h. t. Le dommage qui arrive au bastiment, sans être souffert pour le salut commun, est avarie simple.* ORD. DE FR. DES AVARIES. Ma, *si pour la salvation de la nef et marchandises, en cas de vents impetueux, grande tourmente, que sans fraude, et déception il fût besoin de couper cordage, mâts, abandonner les voiles au gré du vent, faire jet des marchandises ou des ustensiles du navire: ou si étant en rade fâcheuse entre les mains des pillards, l'on fut contraint de faire ce que dessus, la perte sera estimée sur les marchandises restantes, et sur le corps de la nef et apparaux, ou sur le frét, à l'option du maitre.* GUID. DE LA MER. CH. 5. AR. XXI.

24. Un bastimento si trova assalito da una violenta tempesta di venti traversieri che lo tirano suo malgrado in alto mare, o lo tengono serrato sulle coste, esposto a perire. Per sottrarsi alla sventura il capitano, che non vede altra risorsa che quella di ammainare, e sforzare le vele a fine di trattenersi, ed anche di togliersi dalle coste, può eseguire questa manovra ad onta di squarciare le vele che i venti colla loro furia sogliono mettere in pezzi in tali occasioni; e se con tal modo ha la sorte di guadagnar la terra, e salvar la nave, il danno delle vele è avaria comune, e se ne fa il debito ripartimento. *Targa c. 76. p. 318.*

25. Giudiziosa su tale proposito è la riflessione di Veytsen, che avaria semplice è allora che l'albero od il velo è rotto per un colpo del vento, senza che vi concorra il fatto dell'uomo. Ma, se il vento, avendo spezzato l'albero, ci obbliga a romperlo del tutto, e gettarlo in mare colle vele, e corde, addiviene un'avaria grossa, nella quale dee entrare il valore dell'albero, e degli accessorj nello

stato in cui tutto era quando fu spezzato. Poichè allora l'azione, dirò così, del vento viene ad essere trasfusa in quella dell'uomo, e la comune salvezza rende necessaria la misura di spezzare quanto era già stato assalito dalla rabbia delle meteori.

26. Nè differente sarebbe la massima di ragione, se assalito il vascello dai corsari, e cinto da fiero pericolo di essere preso, col dare una porzione di merci, le altre colla nave avessero a redimersi, e salvarsi; sia che il prezzo della comune redenzione, e salvezza consista in un' effettiva quantità di merci, sia che si paghi, o prometta una data somma di danaro, o si diano per ciò ostaggi fino all'adempimento della promessa, senza che però dai corsari venga rapita una data quantità di merci, od effetti, od alcuno gli abbia potuto ricuperare. Voet *h. t.* §. 4. *Non item si piratæ arbitrio suo res quasdam ex navi abstulerint, vel unus suas merces a piratis redemerit. L.* 2. §. *si navis ff. h. t.* VI. Sarebbe peraltro soggetto a contribuzione quello spoglio anche violento che si facesse dal corsaro senza convenzione, ma ad indicazione del capitano, il quale coll'indicare quelle, forse da lui credute in buona fede di minore importanza, ha pensato, ed è riuscito a salvare le *altre* robe, e così rimovere il comune pericolo d'una perdita violenta. *Vin. ad Pekium de re naut. ad L.* 2. §. *si navis* 3. *ff. h. t.*

27. Il sapientissimo Voet, che da pari suo ha trattata anche la materia di questo titolo, insieme agli altri scrittori olandesi pensa non senza ragione che alla grande comune avaria spetti eziandio il caso in cui il capitano di nave, vedendo investito nelle secche, od altrimenti il proprio vascello, è costretto, per allontanare il pericolo di perdere legno, e carico, di noleggiare delle navi per alleggerire la propria, e pagarne il nolo.

28. Così arrenandosi la nave senza colpa del capitano in luogo e tempo disastroso, s'egli per salvarla, dopo fatto il getto, avesse creduto di salvare le merci noleggiando delle barche, e dopo il salvaggio di molte, insorta fosse un' improvvisa burrasca che fatta l'avesse naufragare, il danno che ne sarebbe emerso, dovrebbe esser comune, come quello che avvenne per allontanare il comune pericolo. Imperocchè la nave non fu soltanto alleggerita col trasporto

delle merci nelle barche al fine che con queste quella fosse salvata; ma piuttosto la nave rimase esposta al rischio ad oggetto di poter col trasporto salvare le mercanzie.

29. Con eguale legge venir dovrebbe ripartito il danno, se con provido consiglio, o per giudizio de' periti per conservare il carico si fosse spinta la nave in lido, ed ivi salvate le merci, ella fosse perita; giacchè questo deperimento sarebbe l' effetto di aver sottratto il carico dal rischio di perire a comune rovina delle parti interessate.

30. Così in tempo di perigliosa, difficile, od impedita navigazione per le forze navali dei nemici, o le incursioni violente dei corsari, se il capitano facendo far vela dall' equipaggio, non potendo levar le ancore ne tagliasse le funi, il danno qualunque fosse sarebbe comune. A questo esempio si avvicina quello in cui molte fossero le navi, e per sottrarsi al pericolo dei nemici, o corsari, vedendo un capitano che gli altri capitani suoi vicini, o compagni di viaggio facessero sollecitamente vela per salvarsi, egli per mettersi al coperto d' un tal rischio, e giungere con essi a salvamento, tagliasse le gomene, gettasse, od abbandonasse degli istrumenti di nave, che gli fosse imbarazzante di seco prendere, e trasportare.

31. Se a' giorni nostri per evitare un rischioso evento si gettasse, od abbandonasse il battello, non vi sarebbe dubbio che il danno si risarcirebbe a carico comune; ma anche gli antichi, che secondo la loro foggia di navigare usavano le barchette così dette *scafe*, alla forma di quelle dei moderni porti d' Italia, con cui si attraversano i fiumi, cioè con barche unite dalle gomene alle loro punte, ascrivevano a danno comune quello emerso da ciò, che il piloto sorpreso da una tempesta avesse tagliata la fune della fluttuante *scafa*, perchè con i suoi urti od altrimenti non nuocesse alla nave, ad onta che per avventura vi fosse stato luogo di collocarla sui banchi della stessa nave. Questa opinione che oggidì il battello, ossia lo *schifo* sia nè parte, nè istrumento della nave, come pensavano gli antichi. *L. scapham 44. ff. de evict. L. ult. ff. de instr. vel instrum. L. 3. §. 1. ff. de rei vind.*, fu da me sommamente combattuta sotto al Titolo della *Nave* Tom. I. Gli Italiani che navigano nel Mediterraneo costumano di tenere la scialuppa in mare per sottrarsi più fa-

cilmente dai Barbareschi. Anche le altre nazioni se veggonsi inseguite dai corsari, o nemici sogliono col favor della notte, mettere dei fanali con delle tele bianche stese nei battelli, ed abbandonarli alle onde, cangiar direzione col vascello, e così eludere gli aggressori. In tali casi il paliscalmo perduto per fortuna di mare, e per comune salvezza, se il bastimento arriva a buon porto, debb' essere ripartito nel danno comune. Se per fare abbordare un vascello, o per farlo entrare in un fiume, si rende necessario di togliere parte del carico, e ciò che si è scaricato in una scialuppa, o lancia viene a perire, questa perdita è comune, e ciò che resta nel vascello entra in contribuzione; poichè era dell' interesse della nave che si facesse questo scarico. *L. 4. navis onustœ ff. h. t.* Ma se il vascello perisce, e la scialuppa viene a porto, non vi è causa di contribuzione, ed anderà la perdita a danno dei proprietarj delle cose perdute. Conciossiachè lo scarico fatto nella lancia non resti per l' interesse di quelli, cui appartenevano le ivi riposte merci, e non sia che la perdita del vascello che le ha salvate, e si considerino così come cose uscite a salvo dal naufragio, e dall' incendio.

32. Che se anche al momento di fare lo scarico nella lancia si fosse convenuto, che salvandosi il vascello solo, o la sola scialuppa, la perdita fosse comune, questa lecita convenzione si dovrebbe eseguire.

33. Senza questa espressa convenzione dir non si potrebbe nel caso, in cui fosse il vascello perito, che una tal convenzione fosse tacita, e sotto intesa, e che lo scarico essendo seguito per il bene di tutti, e fors' anche per le cose più preziose confidate alla scialuppa, nel disegno comune di salvare il resto, l' intenzione di tutti fosse di ritenere comuni gli accidenti che potevansi dal vascello incontrare; perciocchè, se venendo a perire la lancia, la perdita avesse a comunicarsi anche a quelli che avevano salvate le loro merci nel vascello, esser dovrebbe la condizione reciproca, che venendo il vascello a perire, nella di lui perdita dovessero essere eziandio involti quelli che avevano salvate le loro nella scialuppa. Imperocchè seguendo lo spirito delle leggi marittime, e quella semplicità che maestra diviene nelle marittime decisioni, decsi anzi dire al con-

contrario, che lo scarico essendo stato eseguito nella lance senza convenzione, e nella sola vista, ed intenzione comune di far abbordare il vascello, o condurlo in luogo di salvamento, altro scopo, ed altra mira aver non potevano fuori di quella, che le merci, ed il carico generale del vascello rispondesse del pericolo, cui per salvarlo andava ad esporsi la scialuppa, e che se questo scarico, e questo ripiego non lo garantiva dal rischio, ciascuno sopportasse la perdita che vi poteva incontrare.

34. Non ha pertanto luogo la contribuzione, se alcune merci furono poste nella scialuppa, non già per alleggerire il vascello, ma bensì per essere trasportate ai loro consegnatarj. Ecco il testo del Guidone del mare. *Les marchandises déchargées en barques pour transporter par la riviere, si les barques se perdent, il n'y a quoi contribuer avec elles qui restent au grand navire, d'autant que ce n'est pas pour soulager le navire, mais seulement pour les transporter en la puissance de propriétaire* CH. 5. ART. 30. La contribuzione in tal caso non ha dunque luogo nè sulle merci, nè sulle barche stesse che sono perite in quella occasione.

35. Se le barche impiegate ad alleggerire un naviglio, appartenessero ad un terzo, da cui vennero fornite mediante nolo, la perdita delle barche caderebbe sopra il terzo, per aver egli stipulato il prezzo del pericolo, al quale le aveva esposte. Ma se al trasporto avesse servito la scialuppa stessa del vascello, la perdita di quella entrerebbe nella grossa avaria.

36. Quantunque non sia oggetto di material valutazione la vita degli uomini liberi che trovansi a bordo, sicchè dalle romane leggi non si dia contribuzione su di quello a riguardo ch' essi siensi salvati, o periti. *L.* 2. §. 2. *ff. h. t.*; pure sieno essi liberi o schiavi la loro vita debb' essere apprezzata in modo, che se per difendere la nave dai corsari, o per sottrarla da qualunque altro disastro, saranno i marinaj periti, o mutilati dai colpi, e dalle ferite, le spese per dar loro un' onesta sepoltura, ed un compenso alla perdita dei mezzi con cui guadagnarsi il vitto, dovrà essere a peso comune dei proprietarj della nave, e del carico. Così fu anche stabilito nell' ordinanza di Filippo II. del 1563., ricevuta negli olandesi marittimi regolamenti.

37. Scorgesi da questi esempj, che al getto per alleggerire la nave viene eguagliato l'abbandono, o la perdita volontaria di una parte del carico, o degli attrezzi navali, quando vi concorrono i due estremi che siavi un imminente pericolo di naufragio, o di caccia, ed inseguimento di corsari, e nemici, e che non siavi per quanto è dell'umana prudenza altro miglior mezzo di salvarsi. Poichè, se il pericolo fosse chiaramente non estremo, nè inevitabile, od il getto, e l'abbandono si facesse in tempo non opportuno, si direbbe temerario, ed imprudente, e portarebbe seco nel capitano l'obbligo del rifacimento dei danni verso i pregiudicati proprietarj.

38. Egli è perciò che il getto è posto nella classe dei casi fortuiti, e fatali; mentre la volontà di colui che getta, od abbandona nei riferiti sensi, è commossa, e necessitata dall'inaspettato accidente di naufragio, o preda, cui senza il getto la nave, od il carico dovrebbe succumbere.

39. E sebbene il getto sia più caso di avaria che di sinistro fatale; pure quantunque gli assicuratori fossero esenti dalla contribuzione per quello che è danno di avaria, sarebbero sempre tenuti alla refezione del getto. Epperò in tutte le polizze che sono in uso nelle piazze di commercio, fra i risici che assumono gli assicuratori vi è sempre letteralmente dichiarato quello del getto. Ma quand'anche vi mancasse la letterale espressione di esso, sarebbe tuttavia compreso nelle generali clausole *di tutte le perdite, e danni che arrivano sul mare, e generalmente tutte le fortune di mare*.

40. Dee quindi per tal causa l'assicurato essere dagli assicuratori indennizzato, ad onta che la perdita del getto non si soffra direttamente nelle mercanzie che ha fatto assicurare; ma soltanto rispetto alla fortuna di mare cui esse furono soggette. *Si assecuratus recuperat pretium ex contributione non potest agere contra assecuratores; tamen tenentur isti ad reficiendam illam ratam, et portionem quam solvit assecuratus in illo contributo faciendo inter omnes habentes merces in illa navi, quæ portio cum non recuperetur ab aliis habetur pro deperdita, et proinde ad illam portionem tenentur assecuratores.* Rocc. de nav. not. 62. Sarebbe in fatti ingiusto che l'assicurato percepisse un prezzo delle somme

assicurate dall' assicuratore, e di un altro ne gioisse nel riparto del contributo.

41. Cadendo il getto sopra mercanzie assicurate, non vi è dubbio che gli assicuratori debbano pagarne il valore all'assicurato; ma entrano in di lui luogo per agire di regresso contro quelli che sono tenuti alla contribuzione. Così, venendo gettate in mare altre mercanzie, alla perdita delle quali dee contribuire il proprietario delle merci assicurate, per essere state le medesime conservate, questa contribuzione viene sofferta dagli assicuratori a sgravio dei proprietarj assicurati. Poichè cedendo il comodo delle merci ritirate a beneficio degli assicuratori, è ben giusto, e naturale che l' incomodo della contribuzione al mezzo che ha prodotto questo salvamento, cader debba a carico degli assicuratori.

42. All' avaria grossa, ossia di contribuzione appartengono eziandio le spese, sebbene non insolite, fatte per un caso inaspettato, quale sarebbe, se fatta una compagnia navale, le navi inermi per la difesa del rispettivo carico, contribuissero una data somma a quelle armate, e capaci di sottrarle al pericolo.

43. A tali spese verrebbero pure ascritte quelle che si versassero per pagare i pratici pescatori, o quegli esperti conoscitori delle secche, e degli scoglj, che di notte tempo, in mezzo alle burrasche, od ai periglj marittimi si adoperassero per condurre sicura la nave in porto: e quelle anche solite pagarsi ai visitatori di polizia, e finanza, inquirenti se siensi daziate le merci, o se la nave sia bastevolmente armata, ed istrutta secondo i precetti dell' arte nautica, e dei marittimi regolamenti, sicchè altrimenti pericoli la nave di essere arrestata.

44. Nella schiera delle avarie comuni entra anche il danno di quel caso in cui, contratta da alcuni navale società, qualche nave sia stata dai corsari danneggiata, o per la comune difesa siensi consumate da alcuna molte munizioni di guerra, od una per la salvezza di tutte abbia tanto incalzato da presso il nemico che sia perita, o caduta in suo potere; a meno che vile, e codardo il capitano coll' equipaggio siasi vergognosamente dato prigione, od anche, visto il comune pericolo, alcune navi siensi rifugiate ad una

veloce ritirata, abbandonando le altre, e così dalla flotta separate ne abbiano colposamente riportato danno. Poichè non è risarcibile quel danno, che ognuno sente per proprio fallo. *L.* 203. *ff. de R. I. Grot. Manud. ad Juris. Hol. L.* 3. *c.* 20. §. 2. *ec.*

45. Questi aggravj di comune avaria sogliono ordinariamente risguardare le facoltà, e non le navi, ne' casi in cui sieno seguite per soddisfare gente impiegata a condurre fuori di rischio, ed in buon porto navi caricate, o per i tributi che in alcuni luoghi debbonsi ai principi, ed ai governatori dei castelli, e porti vicino ai quali si naviga, o per la mercede di quelli che si occupano a trarre, o condurre nei fiumi, nelle rade, e nei porti, od altrove le navi. Per la quantità di tali spese si costuma di attendere la giurata dichiarazione del capitano.

46. Avvi pure un' altra specie di avaria che neutra si chiama, la quale gravita tanto sui proprietarj della nave, quanto su quelli delle merci, senza però serbare una geometrica proporzione di stima fra il valore delle mercanzie, e quello della nave: ma soltanto con una certa regola di quota sulla nave, e sulle merci, vale a dire per un terzo su quello, e due terzi su queste, ritenuto il rapporto dell' ordinaria capacità delle navi col carico delle medesime; ciò per altro varia a seconda dei regolamenti delle diverse nazioni commercianti. *Ordini gen. d' Olanda* 18. *Gennajo* 1633.

47. Sonovi per altro dei danni che non si risarciscono in contribuzione dalle merci salvate, ma sono a carico dei soli proprietarj delle merci, come allora che il danno proviene da un vizio intrinseco alle merci, od ai vasi, e recipienti delle medesime, o si guastano dall' acqua in tutt' altra occasione di quella del getto, o da infrangimento degli attrezzi navali derivato non già dalla necessità di evitare un sovrastante pericolo, ma dalla naturale violenza delle burrasche, e delle bufére.

48. Se non ostante il getto, la nave sarà perita, cesserà il titolo della contribuzione, giacchè il getto non dà luogo al contributo che per essersi salvata la nave; nè si può dire che le merci siensi gettate per salvare la nave, s' essa è perita. *L.* 4. §. 1. *ff. h. t.* E per una ragione contraria, se le merci gettate, o trasportate collo schifo

per alleggerire la nave pericolante, vengano poi ad essere salve ed illese, dar si debbono ai proprietarj senz' alcun peso di collazione: giacchè non si verifica l'essenziale estremo del contributo, che sieno le perite, e gettate merci state la causa di conservare quelle che vi sono rimaste; salvo che le spese del ricupero esser debbono in contributo. Leggiamo di conformità nell' ordinanza di Francia *art. XV. du jet* che se il getto non salva il vascello, non vi è luogo ad alcuna contribuzione, e le merci che possono essere salvate dal naufragio non sono tenute di pagamento, od indennizzazione verso quelle che furono gettate, o danneggiate. In fatti perchè il getto sia riguardato come fatto per salute comune, bisogna ch' esso abbia operato secondo la disposizione della legge 4. §. 10. *ff. h. t. Eorum enim merces*, dice il giureconsulto, *non possunt videri servandæ navis causa jactæ esse, quæ periit: et collatio contributionis*, aggiunge Paolo, *ob jactum salva nave fieri debet*, *lib. recep. sentent. tit. 7. §. ult.*, di maniera che, se non ostante il getto, il vascello è perito, non vi ha luogo ad alcuna contribuzione.

49. Ma se la nave essendo stata salvata col getto, e continuando il suo viaggio viene a perdersi, gli effetti salvati dal naufragio contribuiscono al getto sul piede del loro valore nello stato in cui si trovano, fatta deduzione delle spese di salvaggio. La nave così salvata, e conservata dal getto, dee contribuire col resto del carico al pagamento del valore degli effetti gettati, ad onta che continuando la sua rotta, venga in seguito a far naufragio; e così tutto contribuirà cogli avanzi del vascello al pagamento del valore degli effetti gettati. *Vin. ad Peck. l. u. ff. h. t. fol.* 246.

50. Si deducono le spese del salvaggio, giacchè senza di queste nulla si sarebbe salvato, come si è più dettagliatamente osservato sotto ai titoli I. e VI. Tom. II. del *Naufragio*, e del *Ricupero*.

51. Questa giurisprudenza non solo è letteralmente desunta dal testo delle leggi antiche, e moderne di marina, ma è costantemente sostenuta dall' opinione eziandio de' giureconsulti che fiorirono nei rimoti, e vicini tempi. *Sed si navis quæ in tempestate jactu mercium, levata est, in alio loco submersa est . . . rationem haberi debere ejus, cujus merces in navigatione levandæ navis causa ja-*

ctæ sunt . . . . Sabinus aequè respondit. L. 4. §. 1. ff. h. t. Guidon de la mer ch. 5. ar. 29. Ordon. de Fran. h. t. ar. 16. Imperocchè è appunto al getto seguito nella prima tempesta che si dovette allora la conservazione della nave, e del carico. Egli è vero che il vascello è in seguito perito, ma era già stato salvato col getto precedente, *Jactus ille servavit navem, et cæterorum merces. Periit quidem postea navis; sed tunc temporis beneficio jacturæ servata est navis. Cujac. sup. l. 2. §. 1. ff. h. t. Pothier Contr. maritimes n. 114. Casar. dis. 46. n. 33.*

52. L'estremo essenziale di questa teoria è, che la nave sia stata assolutamente salvata dal getto, cosicchè calmata la burrasca, essa abbia continuato il suo cammino; mentre se la nave non fosse stata che semplicemente sollevata dal getto, e dopo qualche ora di sollievo, d'interruzione, o diminuzione della tempesta, questa avesse ricominciato con la prima violenza, o che non essendo stata bastantemente sollevata, fosse il naufragio seguito, sebbene molti giorni dopo il getto, non vi sarebbe luogo ad alcuna contribuzione: poichè mancherebbe il necessario requisito, quello che la nave si fosse decisamente salvata.

53. Bisogna dunque trovarsi nel caso di due differenti tempeste, una delle quali abbia cagionato il getto, e l'altra il naufragio. Ma se il getto, ed il naufragio sono cagionati dalla medesima burrasca, gli effetti salvati dal naufragio non contribuiscono certo a quelli che poco prima furono gettati in mare.

54. Che se dalla nave perita alcune merci saranno state levate, queste andranno soggette alla contribuzione; conciossiachè queste sieno state sempre salvate dal getto, senza del quale invece di affogarsi la nave in un luogo in cui i nuotatori potevano salvare le merci, immersa si sarebbe prima sotto il più grave peso delle gettate merci, in guisa che affatto inutile sarebbe addivenuta l'industria e bravura de' nuotatori.

55. Delle mercanzie gettate che coll'arte del nuoto, od altrimenti se ne fosse potuto avere il salvaggio, se ne fa la stima, e l'importo di questa viene a diminuire il carico della collazione, che far si dee per la salvata nave, o viene proporzionatamente restituito ai padroni delle merci salvate, che avessero già sopportata la contribuzione.

56. Gli effetti gettati non contribuiscono in alcun caso al pagamento dei danni arrivati dopo il getto alle mercanzie salvate: mentre non è giusto che gli effetti stati gettati per la salvezza della nave, e per il resto del carico debbano contribuire in alcun modo al pagamento dei danni che possono sopraggiungere dopo il getto alle merci salvate in caso di naufragio; conciossiachè quest' ultimo accidente nulla abbia di comune con quello che dapprima diede luogo, e causa al getto.

57. Egualmente le merci salvate dal naufragio, non contribuiscono al pagamento del vascello perduto, od infranto, dovendo questo danno tutto ricadere sul proprietario di esso, o sull'assicuratore ove il corpo del vascello fosse caduto nella polizza di assicurazione. Se quindi il vascello perisce, e dagli avvanzi del naufragio alcuni giungano a salvare le loro merci od altre cose, che nel vascello si trovassero, non sono queste soggette alla contribuzione in sollievo della perdita che hanno fatto gli altri. Poichè non è in conseguenza della perdita del vascello, e del perimento delle altre cose, ch'essi hanno salvate le loro; ma un azzardo del momento in cui ciascuno tira ciò che può dal comune avvanzo; e la contribuzione ha luogo soltanto allora, che bisogna indennizzare coloro, la di cui perdita ha salvato ciò che resta agli altri. *L. 5. 7. ff. h. t.*

58. Suppongasi ora che un vascello parta da Venezia per Ancona, e giunto in faccia di Rimini sia forzato di far getto, poi continuando al suo destino, vi perisca nell'atto di giungervi. In tal incontro viene salvata la maggior parte del carico. Le merci salvate debbono senza dubbio contribuire alla perdita di quelle che furono gettate all' occasione del primo rischio; mentre quel getto ha procurata la salvezza degli effetti ritirati in seguito dal naufragio: dacchè se a Rimini non si faceva il getto, ivi tutto sarebbe perito allora. Ma se al contrario nulla viene salvato dal naufragio, ed i riminesi nuotatori giungono a ritirare dalle onde alcuni effetti, questi non debbono contribuire alla perdita seguita presso ad Ancona.

59. La ragione di questa differenza è, che il getto al momento del primo pericolo era una perdita fatta per la comune salvezza, e che per allora ha effettivamente procurato la conservazione della nave,

e delle merci ivi restate, e per conseguenza era un' avaria comune che si doveva sopportare in comunione. Ma al contrario la perdita, ed i danni succeduti nel secondo incontro del naufragio, od arrenamentò della nave, essendo una perdita che non viene sofferta per comune salvamento, non è che una semplice avaria, la quale debb' essere soltanto sopportata dai proprietarj degli effetti periti, o danneggiati; e per analoga ragione questi proprietarj debbono non andar soggetti a contribuzione per quelle merci che dopo essere perite nel secondo rischio vennero coll'arte ricuperate. *M. Pothier. cont. marit. n.* 124. *Tom.* 2. *pag.* 412.

60. Io non veggo nel diritto civile che al padrone delle merci gettate competa un' azione diretta contro i proprietarj di quelle salvate. L' azione di *locato* è la sola che quegli ha contro il capitano di nave, se gli diede delle mercanzie a condurre ad un tal sito; e quella di *conduzione*, se dal capitano si fece assegnare un dato luogo nella nave. Ed ove sia incerto se questa, o quella, competa, per la difficoltà di rinvenire l' indole del seguito contratto, al proprietario delle merci gettate compete l'azione civile *in fatto*, o quella che nasce dalle parole *ex præscriptis verbis*, affinchè il capitano esiga dagli altri la contribuzione, sia col ritenere le merci salvate, sia coll' usare contro di loro una delle accennate azioni, e stimolarli al pagamento.

61. Mancarebbe d' ogni azione il capitano, o da lui rappresentato il proprietario delle merci gettate, se agir volesse con titolo ipotecario contro i terzi possessori delle merci salvate; poichè la ritenzione come sopra accordata non trae seco il diritto di un pegno tacito, e legale.

62. In concorso del padrone delle cose gettate il capitano debb' essere ascoltato, ed assolto d'ogni ulteriore obbligo, se essendo stata irreprensibile la sua condotta all'occasione del getto, egli offre di cedere al nominato padrone le sue azioni contro i proprietarj delle salvate merci. *Vin. ad Peck. de re naut. ad l.* 2. *pr. ff. h. t. lit. c.* Nè è tenuto il capitano a garantire, che gli altri proprietarj sieno solvibili, come non era da pria obbligato ad esaminare, ed escutere le facoltà di coloro, che gli affidarono merci a condurre.

63. Quantunque l' azione per esigere le avarie sia devoluta al capitano come legale procuratore di tutti gli interessati nel corpo, e nel carico, e sia perciò abilitato a prendere ogni misura di ragione, perchè i mercanti, le merci de' quali furono salve, soggiacciano alla contribuzione; pure egli non può prendere che quelle misure giudiziali, e provvisorie che assicurino le merci salvate, o le facciano vendere all' incanto se non sono conservabili, nel caso che dai loro proprietarj non si dia idonea sicurtà di pagare quanto sarà di diritto nel giudizio contribuzionale. Ma pria di essere regolato il calcolo, ed il riparto della grossa avaria, il capitano è in nessun modo abilitato a far vendere la porzione di alcuno per soddisfare il relativo suo debito di contribuzione. E' quindi nel senso preesposto che deesi intendere l' art. XXI. dell' ordinanza di Francia a questo titolo, ove si accorda al capitano la facoltà di ritenere per la sicurezza della contribuzione, ed anche far vendere giudizialmente le merci salvate fino alla concorrenza della porzione spettante ai singoli contribuenti, ove alcuno di essi rifiutasse di pagarne la sua porzione. Certo però è che il capitano, pria di rilasciare le merci salvate, dee dai proprietarj di queste esigere un' idonea cauzione per assicurare quel contributo che verrà giudicato, o ritenuto di ragione.

64. L'appello dalle sentenze di somiglianti giudizj non è sospensivo, che in quanto dal vincitore non si esibisca cauzione perchè sia eseguito. Emerigon non opina che si possa eseguire provvisionalmente con sicurtà; ma questa sua opinione è sola, e viene ad affrontare tutti i principj di una celere marittima commerciale giurisprudenza. *Valin. ar.* 22. *h. t.*

65. Sebbene somiglianti azioni personali durino trent' anni, ed a questa classe appartenga quella di contribuzione; pure più d' un anno, od un triennio, non sembra che le nazioni accordino ad esperimentarle prima di essere perente. Io penso che durar debba un anno ne' viaggi ordinarj, e due in quelli di lungo corso fuori dell' Europa; a meno che per dei legittimi impedimenti siavi luogo a chiedere una restituzione in tempo a proporre l'estinta azione.

66. La nota delle perdite, e dei danni provenienti dal getto suol

essere fatta dalla diligenza del capitano nel luogo dello scarico del bastimento; e le mercanzie gettate, e salvate sono stimate secondo il prezzo corrente nello stesso luogo. Se il proprietario trovasi presente al getto, la diligenza debb' essere tutta sua, siccome quella che lo riguarda direttamente. Ma in di lui assenza, il capitano vi è specialmente obbligato, osservando che la contribuzione segua con tutte le parti interessate, senza del quale estremo, essa non obbligarebbe che quelli che vi avessero acconsentito.

67. Le merci debbonsi stimare, quanto si possono vendere, giacchè tanto valgono quanto sono vendibili. *Sed in his rebus, quarum nomine conferendum est, æstimatio debeat haberi, non quanti emptæ sint, sed quanti venire possunt. L. 2. §. 4. ff. h. t.*

68. Prima dell' ordinanza di Francia, di quella di Wisbuy ar. 20. e 39., e prima anche del jus anseatico tit. 8. ar. 1. il Consolato del mare al cap. 95. decideva in materia di contribuzione per causa di getto, che se questo fatal ripiego si usava prima della metà del viaggio, le merci gettate dovevano stimarsi secondo il valore del luogo del carico, e se avveniva dopo il mezzo cammino, esse venivano prezzate a norma di quanto potevano valere al luogo dello scarico. Ma fatto serio esame di questa antica legge marittima, dalla quale nacquero varie analoghe costumanze de' popoli navigatori si è dovuto conoscere che più semplice era il metodo di prezzare tutte le merci in ragione del prezzo cui si potevano vendere nel porto dello scarico. Questa decisione è anche la più giusta, perchè non essendo calcolabili le vicende cui può andar soggetta la mercanzia nella navigazione, altro dato certo non si può avere del valore di essa merce, fuor di quello del prezzo cui può essere venduta al momento che si disputa appunto sul valore di essa. Sotto questo punto di vista fu veduta tal quistione anche da Paolo nella citata sua legge 2. §. *ff. h. t.*, e da Callistrato. *Sed defendendum est, hunc conferre debere pretio præsente rerum. L. 2. §. 2. ff. h. t.*

69. Da siffatta stima delle mercanzie gettate se ne conosce la perdita sofferta dai proprietarj col getto; e dalla stima di quelle che furono salvate se ne conosce egualmente l'intiero loro valore, se non sono stati lesi dal getto, od il relativo al danno che possono

avere sofferto. Tutto questo serve a calcolare l'importo della perdita che loro ha cagionato il getto, non meno di quello delle mercanzie gettate. Ma se il danno sofferto dagli effetti salvati fosse tale da essere riparato col mezzo della contribuzione, a quelli si potrebbe assegnare un valore relativo al primitivo stato, in cui essi erano quando furono caricati. In questo speciale caso si trovarebbe per es. una macchina di metallo che facilmente con un po' di spesa si potesse ridurre al primiero suo essere, e valore, o simile cosa, o travaglio di opera di agevole riparazione.

70. È letterale su questo punto il testo di Paolo nella detta Legge 2. *ff. h. t.* la contribuzione per causa di getto debb' essere regolata sul piede della stima tanto di ciò che è perduto, che di ciò che è salvato; non importando che le cose perdute abbiano potuto vendersi a più caro prezzo: mentre quì si tratta di una perdita da indennizzare, e non d'un guadagno che si debba fare. Le cose salvate, e che debbono portare la contribuzione vogliono essere stimate non già sul piede di quanto costarono, ma sibbene di quanto possono essere come sopra vendute.

71. Ma s' egli è giusto, dice il Domat *Lois civiles Liv. II. tit. IX. Sec.* 2. §. 6. *litt. h.* che la stima delle cose rimaste si faccia sulla norma di ciò ch' essere possono vendute per determinare il valore che fu salvato dal pericolo, perchè quanto si è perduto per salvare il resto non sarà stimato in egual modo? Supposte eguali mercanzie di due mercanti, comperate allo stesso prezzo, e nello stesso luogo, per essere condotte all' eguale destino, e vendute nella medesima città, e quelle di uno sieno state gettate per salvare il vascello all' entrata del porto, or' ora in procinto di perire, e quelle rimaste sieno vendute sul campo a prezzo maggiore di quello dell' acquisto, non sarebbe egli giusto che quelle gettate per salvare le altre, fossero ritenute d' egual prezzo? Poichè non eravi motivo di gettare piuttosto queste che quelle, e favorire un mercante anzi che l' altro, distinguendo la condizione di esse merci. A questo può aggiungersi, che la contribuzione non dovendosi fare, che dopo essere arrivato il vascello in porto, e sicurezza, sembra che tutto debba essere stimato sul piede di ciò che valgono le cose al mo-

mento del loro sbarco, dedottene le spese. Citansi in fatti dei regolamenti desunti dai *giudizj d'Oleron ar.* 8., *e dalle ordinanze di Wisbuy art.* 20., *e* 39., i quali ordinavano che le mercanzie gettate fossero stimate coll' eguale norma di quelle salvate, ed al prezzo cui avessero avuto a vendersi. Ma siccome le merci non si vendono tutte al porto, dovendo molte essere trasportate altrove per mare, o per terra, e per tal modo correre nuovi rischj; e possono altronde esservi molte diminuzioni di profitto nelle vendite, od anche nelle perdite, a motivo dei diversi accidenti cui possono andar soggette; così non è nè giusto, nè possibile di regolare le contribuzioni sulla norma delle vendite fatte dopo che le merci, e le persone sono disperse in diversi luoghi. Laonde dovendosi la contribuzione fare al porto di arrivo, ivi debb' essere questa regolata non già sul dato del prezzo delle mercanzie vendute, ciò che sarebbe impossibile ad eseguirsi con precisione, nè su quello della compera, tanto per le rimarcate ragioni, quanto per la stessa impossibilità di bene precisarla, e per la facilità delle frodi che vi si potrebbero commettere, ma sibbene sul piede del prezzo che si può ragionevolmente dare alle merci, ed agli oggetti del carico, e della nave al loro arrivo in porto, avuto riguardo a quelle speciali circostanze che possono servire ad una giusta stima. *Emerigon des assur. ch.* 12. *sec.* 43.

72. Un' altra ragione per cui la stima, e quindi la contribuzione non può esser fatta regolarmente che dopo l'arrivo al porto è quella, che un vascello garantito da un pericolo collo scarico delle mercatanzie gettate in mare, venendo in seguito a far naufragio in un altro luogo, e coi nuotatori, od altrimenti si salvi una porzione di ciò ch' era perito nel naufragio, questa porzione dee contribuire alla perdita fatta col getto nel primo rischio, mentre queste sarebbero perite senza il getto di quelle. *L.* 4. §. 1. *ff. h. t.* Perchè se il vascello, che si è garantito facendo un getto in mare, perisce in seguito prima dello sbarco, la perdita del primo getto divenendo inutile a coloro che soffrono la seconda, non vi debb' essere contribuzione dal loro canto. Ma se nella seconda perdita alcuni salvano la loro mercanzia sia per un verso, sia per un altro, purchè non

sia dagli avanzi, essi contribuiscono a sollevare i danni dei primi, e tutti questi riguardi di giustizia non si possono avere, che dopo giunto il vascello in porto.

73. Ho detto, purchè non sia dagli avanzi; mentre per la massima più sopra riferita, quegli, le di cui merci furono gettate nel primo pericolo, se viene a ricuperarle, non è più tenuto a contribuire per la perdita che gli altri soffrirono nel secondo; giacchè non è in conseguenza di questa perdita ch' egli ricuperò quanto aveva perduto. Ma se un tale ricupero avviene, non può, dedotte le spese del salvaggio, il ricuperante entrare ancora a parte della generale contribuzione. Poichè altra cosa è che il da lui ricuperato dagli avanzi non debba contribuire a vantaggio altrui, ed altra che non debba in loro concorso alleggerire il proprio danno. Dee quindi essere sollevata la contribuzione degli altri in ragione delle cose da lui ricuperate; e se dessa è già seguita, egli è in obbligo di rendere agli altri il di più che avesse percetto *L.* 4. §. 1. *e* 7. *ff. h. t.*

74. Sebbene possa sembrare, che negli esposti casi, in cui gli effetti gettati si ricuperarono dopo il riparto, non si tratti che di stimare il danno sofferto all' occasione del getto, e di unirvi le spese del ricupero, per fare la deduzione del totale sulla somma ricevuta dal proprietario in guisa, che non abbia che il di più a restituire; pure in questa maniera egli nulla perderebbe, mentre nell' operazione della contribuzione egli ha dovuto contribuire per il valore che le sue mercanzie avrebbero avuto, se fossero arrivate a buon porto. Bisogna dunque, come osserva anche M. Valin, che il proprietario sopporti la sua porzione di perdita. E se dall' altro canto gli si facesse rendere ciò che ha ricevuto, sotto pretesto che gli effetti poscia ricuperati servono d' indennizzazione, è chiaro ch' egli sopporterebbe solo una perdita, che riguarda tutti i contribuenti.

75. Quindi è che in somiglianti casi per evitare ogni inconveniente, dee il proprietario render conto semplicemente del valore reale degli effetti ricuperati, sotto deduzione delle spese del ricupero, e farne il riparto della somma tra di lui, e le altre parti interessate, in regola d'un soldo la libbra del primo riparto, o di quanto può risultare secondo le regole di proporzione.

76. Il Cujacio sulla *legge* 2. §. 3. *ff. h. t.* fa un' altra divisione, e suppone tre mercanti imbarcati nella stessa nave. Il primo, le di cui merci furono gettate, le avea pagate lir. 100., il secondo, che le salvò, può vendere le sue a lir. 400., ed il terzo a lir. 500. Il vascello si ritiene del valore di lir. 300. Eccone la contribuzione che ne fa l' autore. Il padrone delle merci gettate riceverà dal secondo mercante . . . . . lir. 36. 6. 8

dal terzo ch' ebbe egualmente salve le sue merci » 41. 13. 4

e dal proprietario della nave salvata . . . . . » 25. —. —

lir. 100. —. —

Così il primo mercante non soffre alcuna perdita, tranne il lucro sperato, il quale non entra mai nell' attiva contribuzione. *Quoniam detrimenti, non lucri fit præstatio d. L.* 2. §. 4.

77. Siccome però questa legge universalmente ricevuta stabilisce che la stima cader debba tanto nelle merci gettate, quanto sulle salvate, *pro æstimatione rerum quæ salvæ sunt, et earum quæ amissæ sunt*, §. 4., *Consol. del mare c.* 94. = *Ordon. de Fran. art.* 7. *du Jet.* » La répartition, ou payement des pertes, et dommages, sera faite sur les effets jettés, et sauvés », così è preferibile quella foggia di contribuzione in cui tutto viene compreso nel calcolo del riparto, stimando gli effetti conservati non già al prezzo di acquisto, ma a quello cui si potrebbero vendere.

78. Nel fare quindi la contribuzione, anche il padrone delle merci gettate dee sopportare il peso della medesima, in ricevendo tanto meno del valore delle sue merci, quanto deesi agli altri dare a sollievo della loro perdita; cosicchè se i padroni delle merci salvate per cento sono tenuti darne 25., della contribuzione non ne percepiscono più di 75.; e se per esempio il vascello, e tutto il carico è di cento mille scudi, e la porzione gettata valesse 20m., la perdita essendo di un quinto, ciascuno dee contribuire in un quinto del valore che si conserva, ciò che farà in tutto sedici mila scudi; e con questa contribuzione, quelli che avevano perduto per l' importo di 20m. scudi ne ricuperano 16m., e non restano in perdita che d' un quinto come tutti gli altri. Così il proprietario del vascello, i padroni

delle merci, ed altre cose garantite, e quei delle mercanzie gettate, tutti insieme, e ciascuno nella sua porzione di perdita sopporterebbero il riparto della contribuzione, in proporzione della perdita ch'essi avevano al tutto.

79. La stessa norma dee seguirsi, se in un rischio che obblighi gettare delle mercanzie in mare, avviene che altre merci rimaste scoperte, a causa dello scarico di quelle gettate, abbiano risentito del danno per causa delle acque ivi penetrate, od altrimenti; dovendosi anche questa perdita, o danno sopportare in contribuzione come un seguito delle cose gettate. E quegli le di cui merci saranno alterate, o guaste, contribuirà dal suo canto alla perdita di quelle gettate, soltanto però in proporzione del valore loro rimasto dopo il sofferto danno, mentr' egli non ha salvato che questo valore.

80. Sopportano il danno del getto, e non partecipano al beneficio della contribuzione quegli effetti dei quali non esiste polizza, o dichiarazione alcuna che li notifichi: ma se vengono salvati debbono contribuire come gli altri. Questa massima da me in altri luoghi ricordata ha per base una marittima disciplina, la quale prescrive che niente si possa imbarcare senza l'assenso del capitano, e quindi senza la polizza di carico. Epperò se il capitano non si è avveduto che questi effetti esistevano sul suo bordo, e non abbia per ciò dichiarato sul suo libro di volerne prendere il nolo, essi debbono subire l'indicata crisi: nè sarebbero da questa esenti, che nel caso in cui il capitano gli avesse in qualche modo registrati; mentre allora sarebbe giusto che la sua dichiarazione tenesse luogo di polizza.

81. Per la stessa ragione si ritengono ad eguale crisi soggette quelle merci, che alle volte veggonsi collocate sulla tolda del vascello. Poichè essi, dovendo ivi imbarazzare la manovra de' marinaj, si presume che vi sieno stati gettati prima che fosse necessario il getto, e soltanto per isbarazzare un sito destinato ad esser libero alle manovre. D'altronde non potevano essere sulla tolda, che a cagione di non esservi altro luogo in cui porli, o perchè il capitano abbia trascurato di collocarli convenevolmente; e perciò le merci così collocate vanno soggette ai soli danni, e non agli avvantaggi del getto: ma il capitano in l'uno, e l'altro caso, dee rispondere dell' avveni-

mento; mentre non gli è meno vietato di sopraccaricare la nave, che di esporre le merci a cadere nelle onde o ad essere gettate in mare.

82. Questa regola marittima per altro non può riguardare que' bastimenti, o legni che vanno da porto in porto, atteso che rispetto a questi v' è il costume di caricare le merci sulla tolda, e sul ponte: nè quelle merci, che di consenso dei mercanti vengono collocate in così esposta parte; mentre allora non hanno il regresso contro il capitano per essere indennizzati. Lo statuto di Marsiglia lib. 4. c. 20, permette di caricare sopra coperta i cavalli, ed altri bestiami, non che le lane che fossero su d' una nave proveniente dalla Barberia.

83. Siffatte limitazioni per altro servir possono a discolpare il capitano verso i proprietarj degli effetti ivi collocati ove sieno danneggiati; ma non sono atte a far sì che entrino in avaria grossa tali effetti, ove sieno gettati. Poichè per approfittare dell' attiva, e passiva contribuzione dovevano essere posti sulla tolda col consenso anche degli altri caricatori, che fecero porre nella nave le loro mercanzie.

84. All' opposto per i ricordati principj, se senza l' assenso di me che ho appaltato l' intiero vascello *per avversionem*, *a botto* come dicono i Milanesi, ed *à cap et queu* i Francesi, il capitano vi carica clandestinamente altri effetti poscia sottoposti al getto, questi godono del contributo sulle mie merci, ed io ho regresso contro il capitano per essere indennizzato. Imperocchè il terzo, che non sa i miei accordi, contrattando col capitano altro non ha in lui seguito che la pubblica fede.

85. Ma se un capitano prende carico a colletta, od a collegio, come dicono gli autori, ed avute le mie merci parte, ove nel corso del viaggio egli ne riceva delle altre, e sia poi ridotto a gettarne una porzione, io non posso sottrarmi alla contribuzione, avendo in questa egualmente diritto i nuovi terzi caricatori, e non essendo altronde vietato al capitano di approfittare dell' occasione per ingrossare, e compiere il carico del suo vascello.

86. Il diritto che a me compete nel primo caso verso il capitano sull' uso dell' intiero vascello da me condotto, ad esclusione di ogni terzo caricatore, è di jus privato; ma il diritto alla contribuzione spettante a terzi proprietarj delle merci dal capitano caricate nella

stesso vascello, e gettate per salvare il carico delle mie, e delle loro, è di jus pubblico, e non può venir meno nè per la frode del capitano, nè per la mia ragione privata.

87. Sieno, o no presenti al getto i padroni delle cose gettate in mare, esso non è fatto soltanto in favore delle merci conservate, ma eziandio a beneficio di essi medesimi; giacchè col rimedio salutare della contribuzione vengono a salvare tanto di valore delle merci gettate, quanto ne percepiscono i proprietarj di quelle conservate nella nave. Non è quindi molto esatta la distinzione usata da *Quintiliano Weitsen, Tract. van avaryen* vers. *al t'zvelke*, in cui scrive, che le merci gettate sono tutte alla contribuzione sottoposte allora soltanto, che il getto avviene dopo il mezzo corso del viaggio; poichè allora deesi pagare il nolo al capitano. Imperocchè è affatto indifferente al merito della contribuzione, che il nolo al piloto debba pagarsi a titolo anche delle merci gettate, o no, dovendosi nel giudizio di contribuzione egualmente dividere il sopporto di tutte le spese della navigazione a norma delle cose convenute nelle rispettive polizze. *Cum ergo jactum æque jactarum, ac servatarum mercium contemplatione fieri, et æquale omnibus imminuisse periculum in aperto sit æquum ut non minus illarum, quam harum, domini contributionis onerentur necessitate, et ita æquales sint in damno sarciendo, qui antea æquale subierant periculum amissionis.* Voet *h. t. n.* 12. *in fine*.

88. La buona fede del commercio specialmente marittimo, l'interesse pubblico ad evitare la lunghezza de' litigi e le contestazioni sempre difficili a conciliarsi ben volevano, che ogni intralcio giudiziario fosse evitato. E' perciò ricevuto presso le più colte nazioni, che quando una contribuzione è seguita giudizialmente, in presenza delle parti interessate, o debitamente citate, anche con vie amichevoli, ella debb' essere eseguita; e quando sienvi reclami da una delle parti, l'altra mediante sicurtà possa ottenere una provisoria esecuzione.

89. Nulla importa di distinguere quali cose siensi salvate, se di grave peso come metalli, o leggieri come stoffe, pizzi, se di poco volume come gemme, ed anelli, o di grande come cottoni, e legnami: mentre in que' momenti spaventosi nulla si discerne, e basta

per la giustizia della contribuzione, che sia a comun carico il danno di coloro che col perdere le cose proprie hanno salvate le altrui. Anzi seguendo strettamente questo principio di giurisprudenza i colleghi marini debbono pure contribuire in ragione delle loro merci, che per un favore della legge nautica, o della consuetudine marittima possono mettere a bordo senza pagarne il nolo, per la così detta *pacotille* de' Francesi, e *Voeringe* degli Olandesi. In pratica però con questa gente si suole trattare con molta benignità, e ben di rado si assoggetta al peso della contribuzione per siffatte sue cosarelle.

90. Egualmente non significa, che al principio dell' intrapresa navigazione, o durante il di lei corso, siensi caricate le merci, che furono gettate: poichè non è vietato al capitano dopo essere uscito dal porto, ed aver fatta parte del suo cammino, di ricevere a bordo altre merci fino che il vascello ne può portare per condurle al loro destino, purchè per crescere ulterior carico, e guadagno non declini il corso dal primo destino, ma continui direttamente, e compisca il suo viaggio senza frode, e pregiudizio dei primi caricatori.

91. Se dunque un mercante avrà noleggiato l' intera nave a corpo, e non a misura per il trasporto delle sue merci, ed il capitano ne avrà di più di quelle ricevute a bordo delle altre, all' insaputa del primo conduttore dell' intera nave, e poi per un' insorta tempesta, siensi gettate queste clandestinamente introdotte; il primo conduttore, le di cui robe furono salvate per il getto di quelle segretamente intruse, dee contribuire al padrone di tali merci gettate col prezzo delle sue che si sono salvate. E' però salvo a lui conduttore il regresso contro il capitano, che contro la data fede si fece lecito di sopraccaricare la nave di altre merci; mentre il secondo mercante non è imputabile di aver trattato coll' eguale capitano per il trasporto delle sue merci, nè doveva, o poteva egli indovinare che un altro contratto per lo stesso oggetto fosse già seguito fra il piloto, ed il primo conduttore della nave, e quale fosse stato il tenore della prima loro polizza, od obbligazione.

92. Tutto ciò dunque, che viene a salvarsi per lo scarico del vascello, ed il getto delle merci, sopporta la contribuzione a misura

del proprio valore senza distinzione alcuna fra la qualità della cosa gettata o conservata; mentre non si considera che il valore di ciò che potendo perire, è stato salvato. Così anche il proprietario del vascello contribuisce a proporzione del valore della nave; ma le persone, come ho già detto, non entrano in contribuzione, che per gli abiti, gli anelli, orologgi, ed altri effetti, che ciascuno aver poteva con se. *L.* 2. §. 2. *ff. h. t.*

93. Vanno soltanto esenti dalla contribuzione le provvisioni che sono nel vascello per consumarsi nella navigazione, come i viveri, e le cose di prima necessità, le quali sono per uso comune. Imperocchè, se in viaggio marittimo, od in altri incontri in cui gli uomini vengano ad incontrarsi, e le provvisioni dei viveri vengano a mancare, ed alcuno di essi ne abbia in riserva una porzione per se stesso in particolare, questa diviene comune a tutti, se altrove non se ne può avere per gli altri. *L.* 2. §. 2. *ff. h. t.*; mentre allora tutto in caso di necessità ritorna per diritto naturale alla primeva comunione. Tali comestibili adunque insieme delle vesti quotidiane dei marinari sono esenti dalla contribuzione; tanto più che i marinai, e que' che trovansi a bordo potrebbero per avventura oltre il tempo creduto, ed improvvisamente essere gettati dal mare, e spinti dal naufragio in paesi sterili ed incolti, ed in ispiagge ignote alle orme umane, ed ivi vedersi esposti a combatter colle fiere, e mancar di vittovaglie. Senza tale comunicazione di viveri giungere potrebbero al misero passo che ad uno toccasse una decima parte dell' altro, e così avesse un alimento peggior della fame per indi perire, o vivere da belve, come, al dir di Seneca *de ira lib.* 3. *cap.* 20., toccò all' esercito di Cambise, costretto nella Siria a mangiare le cime, e frondi degli alberi, e fino il cuojo ammollito al fuoco. La stessa necessità che introdusse la distinzione dei dominj, attesa la moltiplicazione del genere umano, è quella che di nuovo sopprime la distinzione del *mio*, e del *tuo*, quando la sola comunione delle cose può riprodurre quel bene sociale, che diè luogo alla distinzione dei diritti sulle medesime.

94. Non meno delle vittovaglie le munizioni da guerra, come le armi, i cannoni, le polveri, e simili, sono cose privilegiate, ed

esenti dalla contribuzione, siccome quelle che sono necessarie alla difesa della nave, e dell'equipaggio. La salvezza di questi effetti ha troppo stretto rapporto con quella del vascello, e di chi trovasi a bordo, perchè non abbiano a godere del privilegio dell' esenzione. Nè questa cessarebbe perciò che fossero di privata proprietà d'un intraprenditore del militar servizio: giacchè sebbene il trasporto di tali effetti segua per conto d'un privato, lo scopo è sempre quello della difesa dello Stato; mentre senza questo scopo ad un privato non sarebbe mai lecito di possedere, od aquistare munizioni di guerra di sorte alcuna. Se però le provvisioni da guerra non fossero dirette immediatamente alla difesa del vascello, esse non anderebbero esenti dalla passiva contribuzione al par delle altre ordinarie mercanzie. Ne vediamo un esempio nel getto avvenuto verso il 1762. Gli appaltatori generali avevano caricato su d'un vascello mercantile 400. sacchi di grano per la guarnigione di Tolone, ed il re si era reso risponsabile delle fortune di mare. Durante il viaggio nel getto smarrirono molti effetti spettanti ai particolari, i quali riclamarono il diritto della contribuzione. Fatto riflesso che le derrate non erano destinate ad alimentare l'equipaggio, si giudicò ch'erano queste soggette a contribuire all'avaria comune, salva ai munizionieri la ragione di chiedere al re come a qualunque altro assicuratore, l'indennizzamento della contribuzione alla quale furono sottoposti. Altri più antichi esempj leggonsi al tempo della seconda guerra Punica, in cui i Romani intraprenditori del trasporto in Ispagna delle munizioni di guerra, ottennero che la repubblica fosse loro garante delle perdite, che il getto spesso loro arrecò nel corso del viaggio. *Ut quæ in naves imposuissent, ab hostium, tempestatisque vi, publico periculo essent.* Tito Liv. *L.* 23. *n.* 49. *Publicum periculum erat a vi tempestatis in iis, quæ portabantur ad exercitus.* ivi = *L.* 25. *n.* 3. In seguito i fornitori, com'è solito loro costume, simularono dei getti, e dei naufragj per arricchirsi a pubbliche spese, e furono processati. Questo scrittore non ci narra poi, se sieno stati condannati; m'immagino che *nelle vie di equità* si saranno fatte anche in Roma delle brillanti transazioni.

95. Sono pure esenti i salarj, e gli abiti de' marinaj indispensabili

al loro uso giornaliero; non già que' panni, ed effetti, che non lasciano anch' eglino di caricare per loro conto, e che si trovano nella nave per oggetto di commercio, come danari, e carte commerciali, le quali tutte debbono sottostare alla contribuzione.

96. Quantunque però le accennate cose non contribuiscano al getto; pure tutto ciò che fu gettato dee altrimenti essere pagato in contribuzione su tutti gli altri effetti, sicchè se una cosa esente viene ad essere gettata, gli effetti salvati non esenti contribuiscono egualmente al pagamento di quella.

97. E' ben ragionevole che i salarj dei marinari non contribuiscano punto nè al getto, nè a veruna altra avaria; poichè avendo essi già contribuito colle loro persone ad una specie di pagamento, per i servizj straordinarj ch' essi hanno resi nell' accidente che diè luogo al getto, è giusto che non sieno in certo modo sottoposti ad una doppia tassa di contribuzione personale, e reale, e sia perciò loro accordata la prerogativa di non contribuire nè per i salarj, nè per le vesti.

98. Se però i marinai avessero delle paccotiglie loro appartenenti, nel caso del getto, sarebbero come ogni altra merce esistente nella nave, sottoposte alla contribuzione.

99. Questa regola è più semplice di quella di alcuni paesi, in cui è facoltativo alla gente di equipaggio di avere una data quantità di merci a bordo, senza che sia soggetta ad alcuna vicenda di mare. Anticamente i marinai avevano sulla nave la privativa di alcune portate, le quali in caso di getto contribuivano fino alla metà dei salarj, ove fossero state acquistate mediante delle anticipazioni loro fatte. *Cons. del mare c.* 128. *e* 129. In seguito si costumò da alcune nazioni accordare a ciascun marinajo una tonellata franca di nolo, e contribuzione. *Jugem. d' Oleron ar.* 6. Ma tutte queste agevolezze non erano foriere che di questioni, rese sempre più ardue dalle pretese dei queruli sempre; e malcontenti marinai.

100. Ad ogni modo sono questi distinti dai viandanti, i quali sono tenuti sottoporre alla contribuzione anco i loro effetti preziosi, e panni che tengono, e portano indosso all' atto del getto. Nè si può dire che come accessorj della persona esser debbano esenti dalla

contribuzione: mentre quella è esente per essere fuori dell' umano commercio, e non estimabile come cosa; ma gli effetti, e gli abiti si possono facilmente apprezzare, e ritenerli in commercio per il prezzo loro attribuito. Non veggo quindi ragione per seguire su questo punto differenti leggi, o costumi, quando abbiamo letterale il testo del diritto comune che assoggetta alla contribuzione ogni cosa che fu salvata; tanto più che senza il getto delle altre cose sarebbero riusciti i viandanti nè a salvare le loro cose, nè le persone loro. *Itidem agitatum est an etiam vestimentorum cujusque, et annulorum æstimationem fieri oporteat? Et omnium visum est. L. 2. §. 2. ff. h. t.*

101. Non sono perciò da adottarsi in verun conto nè l' ordinanza di Wisbuy ar. 42., la quale eccettua dal contributo quelle cose, che uno può mettersi adosso *qu' il le tire, et le prenne sur soi*; nè quella di Filippo II. fatta nel 1563., in cui esentua dalla contribuzione gli abiti giornalieri de' viandanti; nè la disposizione del Guidone del mare, che al cap. 5. ar. 26. si conforma all' ordinanza di Wisbuy.

102. E sebbene il Cleirac pag. 45. n. 27., ed il Casareggi disc. 45. n. 7. abbiano abbracciata la legislazione delle citate ordinanze, pure il Fabro, ed il Duareno cap. 3. commentando la legge 2. ff. h. t., si attengono costantemente al testo romano. Pothier vi si attiene pure con gagliardìa, e conviene meco che *les passagers doivent contribuer par leur hardes, et leur bijoux, quoique ces choses ne chargent pas le navire. La raison est, que c' est le jet qui les a conservés.* Cont. mar. n. 125. Anche l' ordinanza di Luigi XIV. si riporta su questo punto alla disposizione del jus comune.

103. Nè il dire che vi sono paesi in cui tale massima di diritto comune non è praticata, o che non siasi mai veduto in alcuni luoghi a far contribuire per causa di getto, gli abiti, le gioje, ed i vestiti de' passaggeri, considerandosi tali cose come accessorj della persona, per quanto scrivono Cleirac, ed Emerigon, può servir di ragione per declinare da un principio giusto, e sensato. Poichè non fo io quì la storia di ciò che hanno pensato, o veduto gli uomini,

nè solo di ciò che si è fatto in alcune parti del mondo: ma bensì io scrivo ciò che si debba pensare, e fare entro i confini della giustizia; e questa vuole che contribuisca all'avaria ognuno che dal getto ne risentì bene, e vantaggio. Infatti lo stesso Emerigon confessa che posto l'affare in legale discussione, sarebbe di mestieri attenersi alla citata legge comune. *Mais si la question étoit elevée; je ne crois pas qu'il fût permis au juge de s'écarter de la disposition de la loi.* DES ASS. T. 1. PAG. 645. Gli effetti preziosi de' passaggeri se fossero gettati in mare, godrebbero dell'attiva contribuzione; perchè non subiranno la passiva se vengono salvati? La legge non gli esentua, come quelli de' marinai: dunque debbono sottostare alla generale disposizione di diritto.

104. A siffatta comunione, ed esenzione di contributo non appartengono peraltro le vittovaglie di grano, vino ed altri generi, che non si trovano nel vascello per esservi consumate a sostegno della gente dell'equipaggio, e de' viaggiatori, ma come derrate mercantili da trasportarsi da un luogo all'altro. Poichè queste sono affatto disgiunte da quelle, che sono destinate al nodrimento attuale delle persone che si trovano a bordo. Da ciò ne siegue, che, se più nessun genere vi fosse restato di quelli ad un tal uso destinati, prender se ne potrebbe una moderata quantità da quegli ad uso di mercanzia; e dove cessasse l'assoluta loro necessità, cessarebbe anche su di loro il diritto della comunione, ed il favore della esenzione del contributo.

105. Sarebbero egualmente fuori d'ogni contribuzione quelle merci salvate, che indipendentemente anche di un altro deperimento fatale, venissero a mancare dopo il getto, od a guastarsi in modo di non essere più di alcun valore. A questo caso apparterrebbero gli animali che morissero o si ammalassero gravemente sul vascello, le botti, od i recipienti di fluidi, o liquori che si rompessero, o corrompessero, e simili. *Arg. L. 2. §. 5. ff. h. t.*

106. Il chiariss. Voet *al §. 15. h. t.* opina, che le merci gettate debbansi stimare del valore per cui furono comperate, e cita a difesa della sua opinione il §. 4. della *L. 2. ff. h. t. Et jactæ quidem quanti emptæ sunt, salvæ vero quanti venire possunt.* Que-

sta volta un autore sì fedele nelle sue citazioni, non mi pare che sia stato eguale a se stesso: poichè il da lui citato §. 4. dice anzi che sì le merci gettate, che le salve debbono peritarsi tanto, quanto si possono vendere, come io feci chiaramente osservare negli antecedenti §§. di questo Titolo. *Portio autem* (così è detto nel §. 4.) *pro æstimatione rerum, quæ salvæ sunt, et earum quæ amissæ sunt præstari solet. Nec ad rem pertinet, si hæ quæ amissæ sunt, pluris vendi poterunt: quoniam detrimenti, non lucri, fit præstatio. Sed IN HIS REBUS, quarum nomine conferendum est, æstimatio debeat fieri non quanti emptæ sint, sed quanti venire possunt.*

107. Sommamente giudiziosa, ed equa è la massima di far sì che i proprietarj delle merci gettate partecipino del lucro, che si può trarre da quelle salvate, in compensa di quello ch' essi avrebbero potuto ricavar dalle proprie cose, se rimaste fossero salve. Eguale quindi debb' essere la sorte, e la condizione di quei che hanno gettate, o salve le loro mercanzie; e generale, e comune riuscir dee il danno, ed il profitto degli uni, e degli altri, che egualmente subirono il pericolo della perdita.

108. Suppongasi pertanto che mille scudi sieno costate le merci caricate, e che insorgendo una burrasca, se ne sia gettata una metà parte per il valore di 500., e che l' altra metà salvata siasi potuto vendere 800. nel luogo in cui fu condotto il carico; 400. si dovrebbero dal padrone delle merci salvate dare al padrone delle gettate, ciò che farebbe appunto la contribuzione della metà della stima delle merci salvate, poichè la metà del carico perì col getto.

109. All' opposto fingasi che le merci salvate siensi stimate, e vendute meno di quanto sono costate, giacchè incerto, e rischioso è sempre l'evento della negoziazione, e che della proposta metà non siasi potuto ricavare più di 300., sole 150. ne spettarebbero al proprietario delle merci gettate, e le altre 150. al padrone di quelle che rimasero salvate.

110. Debbono dunque le merci tanto gettate, quanto salve stimarsi al prezzo cui possono essere vendute nel luogo in cui giunsero a buon porto, dedottone il nolo, e lo speso per il bene della nave a seconda dei marittimi regolamenti.

111. Alla stima delle merci deesi aggiungere quella della nave salvata, e del nolo intiero delle stesse, se mai valga più il nolo dovuto per la navigazione, che il prezzo del vascello, e ciò ad arbitrio dei proprietarj delle merci condotte: salvo che il nolo non sarebbe così facilmente esigibile, ove le merci gettate non fossero state condotte fino alla metà del proposto viaggio *Weitsen van Avaryen = §. = ende in dese sake*; giacchè allora il nolo non sarebbe pagato che in ragione del corso cammino. *Ordin. di Francia L. 3. tit. VIII. §. 7.* Ma questo prezzo debb' essere pure il risultato della stima da farsi in ragione del prezzo corrente nel luogo dello scarico, non già su quello dell' acquisto per la già detta ragione, che qui non trattasi di far guadagno, ma di ridurre il danno al minor aggravio possibile. *Quia in jactu non habetur ratio lucri, sed damni tantum L. 2. ff. h. t. ut detrimentum in exiguum coactetur, et lucrum dilatetur in promptuario.* HARMENOPUL. DE COLLAT. ET JACTU.

112. In questa stima deesi aver riguardo, come si è detto, al riparto da farsi sugli effetti salvati, e gettati, e sulla metà della nave, e del nolo, ad un soldo la lira di ciò che insieme possono valere. Imperocchè la nave, ed il nolo furono entrambi salvati dal getto, e non contribuiscono che per metà ciascheduno; giacchè non sono fra di essi indipendenti l'un dall' altro, e vi potrebbe altrimenti esser luogo alla sorpresa, ed alla lesione. Diffatti, se il capitano avesse la libertà di non far contribuire che il nolo, egli si appigliarebbe a questo partito ogni volta che il nolo fosse di minor valore del vascello; e d' altronde, se i mercanti caricatori avessero la scelta di applicare la contribuzione al nolo, od al vascello, essi non mancherebbero in questo caso di aggravare il nolo per alleggerire la nave.

113. Ad evitare tali inconvenienti è duopo calcolare interamente il nolo a profitto della nave per tutte le merci indistintamente, sieno esse gettate, o rimaste salve; e da questo intiero nolo trarne la contribuzione per metà. Se il nolo è di 10m. lire, la metà di questa somma cioè lir. 5m. sarà sottoposta a contribuzione.

114. Quanto alla nave, essendovi una polizza, da cui ne risulti

la stima, questa dee servire di regola, altrimenti bisogna farla stimare in quello stato in cui si trovava all' atto della partenza; e sì nell' uno che nell' altro caso, la si fa contribuire per metà sul piede della stima: così la metà del nolo, e la metà del valore della nave compongono la totalità della somma, per la quale il proprietario, od il capitano dee sopportare la contribuzione. Se quindi al tempo della partenza il vascello valeva 20m., la metà di questa somma, che è 10m. sarà soggetta a contribuzione.

115. All' opposto anche il danno sofferto dalla nave per causa del getto dovrà essere stimato al par di quello delle merci danneggiate, all' effetto d' ingrandire la somma generale delle perdite delle quali se ne dee fare il riparto. L'operazione si fa come se vi esistessero tutti gli effetti, e nessuno ne fosse perduto, e tutti si fanno contribuire al pagamento del danno unitamente alla metà della nave, e del nolo.

116. Ma siccome tutti gli effetti indistintamente, gettati e salvati, debbono egualmente soggiacere al nolo, per la metà del quale l'armatore soffre la contribuzione; così è giusto di dedurre questo nolo su tutte le merci soggette a contribuzione, perchè esso ha di tanto ingrossito il valore di queste merci, e senza di ciò esso caderebbe in pura perdita dei mercanti caricatori. Gli effetti invero *gettati*, *venduti*, o *dati* per la comune salvezza si presumono essere ancora restati nella nave, e perciò sopportano il nolo, e la contribuzione, e sono al par di quelli salvati, stimabili al prezzo cui si possono vendere al luogo dello scarico.

117. Secondo la citata ordinanza di Francia §. VII. di questo titolo, il riparto per il pagamento delle perdite, e dei danni debb' essere fatto sulla totalità degli effetti salvati, e gettati cumulativamente per farli contribuire tutti al pagamento del danno; di modo però, che se gli effetti salvati furono danneggiati dal getto, la stima del loro danno serve ad aumentare la somma delle perdite, senza diminuire la somma per la quale essi effetti debbono contribuire. E questo riparto si fa sul valore di tutti gli effetti gettati, e salvi, e sulla sola metà del vascello, e del nolo in ragione di un soldo per ogni lira del loro valore. Ma per giudicare della qualità degli effetti get-

tati in mare, si dovranno dai proprietarj dare le opportune giustificazioni, e sino le fatture mercantili se vi sono, od altre prove suppletive, ed equipollenti. Può a dir vero seguire che la polizza non basti per far conoscere la qualità della mercanzia, come s'essa annunciasse per esempio dei ballotti di tela, atteso che vi sono tele di ogni sorte di prezzo.

118. Se la qualità di alcune mercanzie venisse alterata nella di loro descrizione, e nota di polizza, e si trovassero di un valore più grande di quello loro attribuito nella dichiarazione del mercante caricatore, fatta all'epoca del carico, o come dicono i Francesi della *charte-partie*, esse contribuirebbero, in caso ch'esse fossero salvate, a norma del loro vero valore; ed ove fossero perdute, non sarebbero tali merci pagate sul piede di essa nota, ossia polizza di carico.

119. La qualità suol essere dimostrata colle polizze, ma il valore colle fatture, sicchè questi due mezzi probatorj tendono diversamente in quanto allo scopo cui sono diretti ad allontanare le frodi, che nell'alterazione della qualità, o del prezzo delle merci esser potrebbero introdotte.

120. Laonde vedendosi nella polizza alterata la qualità della mercanzia, in guisa che si riscontri d'un valore più forte di quello che fu ad essa attribuito nella dichiarazione del mercante, se questa merce è salvata dee contribuire in regola di ciò ch'essa vale realmente, o se è perduta non debb'essere pagata, che sul piede della polizza. E se al contrario le merci si trovano d'una qualità meno preziosa di quello che vedesi attribuito ad esse nella detta dichiarazione, e sieno salvate, esse debbono contribuire sul piede di questa dichiarazione, ed ove sieno state gettate, o pregiudicate, esse non debbono pagarsi che a norma di ciò ch'esse valgono realmente.

121. Siccome il vero valore, per quanto si è detto, è delle mercanzie quello che è corrente per merci di eguale qualità nel luogo dello scarico; così la qualità, ed il primitivo valore di esse merci nel caso che siensi perdute, dee desumersi dalla polizza, e dalla fattura, ed in difetto dell'una e l'altra da ricapiti suppletivi. Si dovette introdurre questa differenza per castigare la frode, e l'infedeltà di alcuni mercanti caricatori, che dichiarano nelle loro note

un minor prezzo di quello che possono realmente meritare le merci caricate, per evitar di pagare un maggior nolo, e sottrarsi a maggiori impegni.

122. Sotto questa vista di far sentire al mercante caricatore la pena ch' egli si merita in alterando nella polizza la vera qualità delle sue mercanzie, se queste si trovano d'una qualità meno preziosa, e vengono salvate, debbono contribuire sul piede della dichiarazione; poichè la stessa frode ora fa che si aumenti, ora che si diminuisca l' attribuzione del valore reale. Se le merci sono gettate, o pregiudicate dal marittimo sinistro, debbono essere pagate sul piede del vero loro valore, vale a dire del prezzo corrente delle mercanzie della stessa qualità meno preziosa nel luogo dello scarico, senza riguardo alla falsa dichiarazione.

123. Non trattandosi di merci, ma sibbene di effetti privati chiusi in coffani, o sforzieri spettanti ai passaggeri, non è necessario che questi secondo l'uso antico, entrando a bordo, manifestino al capitano le cose ivi contenute. Perchè questa misura sarebbe soltanto necessaria allora, che il passeggiere non curasse personalmente le cose sue, e si fidasse all' altrui custodia, come avviene agli alberghi ne' viaggi di terra. Ma basterebbe che, venendo il caso del getto, egli manifestasse poi con giuramento tanto la nota degli effetti, quanto il relativo loro valore; mentre in sì critici momenti non vi è tempo da esaminare quali cose vi sieno ne' bauli che si gettano in preda dei flotti.

124. Questa prova verrebbe meno in quel viandante soltanto che fosse di provata cattiva fama, e riputazione, o che avesse altre volte giurato il falso; mentre allora si sarebbe egli reso indegno col fatto suo di provare coll' appoggio della propria religione una verità che a lui interessa di manifestare, e giustificare. *Ubi quis pejeravit, ei credi postea, etiam si per plures Deos juret, non oportet; quia qui semel a veritate deflexit, is non magis religione ad perjurium, quam ad mendacium produci consuevit . . . . quis enim deprecatione Deorum, non conscientiæ fide commovetur?* Cic. pro Comœdo *n.* 86. *L. Pateat* 3. *C. de Jurejur.*

125. Se vengono gettati effetti di cui non ve ne appaja a descri-

zione nella polizza di carico, non sono pagati; giacchè nulla può essere imbarcato, nemmeno coffani, o bauli senz' essere portati sulla polizza, e quegli che gli avrà per tal modo caricati, dee perderli senza risorsa, se vengono gettati. *Locen. de jure marit. L. 2. cap. 7. n. 4.* Ma se questi effetti rimangono salvi, o vengono salvati, non vanno esenti dalla contribuzione, e ciò egualmente per reprimere la frode, o la negligenza de' mercanti caricatori.

126. Nè si potrebbe domandar contribuzione per il pagamento di questi effetti che si fossero collocati sulla tolda, che è il ponte più alto del vascello, ove venissero gettati, o danneggiati dal getto, essendo assolutamente vietato di caricare delle mercanzie in luogo cotanto esposto, e riservato per i marinari. Ma il proprietario che viene così a perdere le cose sue per un fatto del capitano, ha contro di questo il suo regresso per essere indennizzato della sofferta perdita. Se queste merci vengono salvate sono tuttavia sottoposte alla contribuzione per la ragione di cui nella citata legge. *L. 2. ff. h. t. Omnes quorum interest navem salvam esse, contribuere debent.*

127. Gli effetti gettati per la salvezza del vascello, e del resto del carico non deono contribuire in alcun caso al pagamento dei danni, che possono succedere dopo il getto alle mercanzie salvate in caso di naufragio; poichè quest'ultimo accidente non ha niente di comune col primo che ha dato luogo al getto.

128. Per non dissimile conseguenza le merci salvate dal naufragio non contribuiscono in alcun caso al pagamento del vascello perduto, o rotto; mentre alla perdita di esso dee soggiacere il solo proprietario.

129. Quando l'equipaggio è obbligato di aprire un vascello per ritirarne più facilmente, e con maggiore prontezza le merci, il capitano dee prendere questa deliberazione coll'assenso dei principali dell'equipaggio, e dei mercanti che si trovino a bordo; ed allora le mercanzie levate contribuiscono al danno recato al bastimento per levarle dal pericolo di essere perdute. Il consenso a tale deliberazione è sempre presunto ogni volta, che risulta essersi aperto il vascello per facilitare il getto. *Nave, vel arbore vi tempestatis amissa, vectores ad contributionem non tenentur; nisi ipsis arborem*

salutis causa eruentibus, navis salva sit. Julius Paul. *L.* 2. *Sent. Tit.* 7.

130. Per quanto senza formalità si possa fare il getto, un certo tal quale consenso vi debb' essere, per passare a questo estremo rimedio; altrimenti alla necessità potrebbe sottentrare il capriccio, e la bizzarria dell'equipaggio, o del capitano, o della gente passeggiera, che si trovi a bordo del vascello.

131. La legge Rodia richiedeva in genere la volontà di quelli che si trovavano nella nave, e specialmente di coloro che l'avevano noleggiata per il trasporto delle loro persone, o merci. *Si voluntate vectorum propter aliquem metum. L.* 2. §. 1. *ff. h. t.* Nè sembra dalla ragione discorde, che per gettare le merci in mare intervenir vi debba il consenso di quelli che ne sono i proprietarj, e quindi i primi interessati nella conservazione del carico.

132. Nell'Arragonese consolato di mare al cap. 97. vi è la formola da praticarsi dal piloto, quando egli crede di trovarsi nella necessità di fare il getto. Doveva egli dire ai mercanti in presenza dell'equipaggio = Signori, noi siamo in gran pericolo di perderci: » il solo partito che ci resta a prendere per salvare le nostre per» sone, la nave, e parte del carico, è di fare il getto. Risolvino. = Se i mercanti, o la maggior parte di essi consentivano a farlo, il getto veniva tosto eseguito.

133. Questa maniera di deliberare è conforme al diritto romano in cui, se la metà del senato, o del popolo era divisa nei voti, uno solo di questi determinava la deliberazione. *Quod major pars curiæ effecit, pro eo habetur ac si omnes egerint. L.* 19. *ff. ad Municip. Refertur ad universos quod publice fit per majorem partem. L.* 160. §. 1. *ff. de R. I., L.* 45. *Cod. de Decurion., L.* 2. §. 5. *in fine C. de Jurejur. per calum., L.* 3. *e* 4. *ff. quod cujus. univ. nomine, L.* 17. §. 2. *ff. de receptis.* La stessa regola è prescritta dai giudizj di Oleron cap. 8. e 9., dal diritto anseatico tit. 8. ar. 2., e da varj altri antichi regolamenti d'Inghilterra, e di Olanda.

134. L'ordinanza di Wisbuy ar. 38. sebbene si riferisce all'opinione della maggior parte dell'equipaggio, e de' mercanti; pure ne-

gl' ultimi momenti del pericolo si contentava dell'avviso di due, o tre dell'equipaggio, e de' più esperimentati marinaj.

135. Più attaccato all'antica giurisprudenza è il regolamento di Danimarca, da cui si vuole che il capitano prenda il consiglio dalla maggiore, e migliore parte dell' equipaggio, pria di determinarsi al getto: *majoris, ac melioris nauticorum partis sententiam sequetur.* Lubek *de avar. c.* 3. *n.* 3. *L.* 4. *c.* 3. *art.* 10. *cod. leg. Danic.* A queste leggi è conforme lo statuto di Amburgo. *Par.* 2. *tit.* 16. *ar.* 1.

136. Ne' tempi a noi più vicini l'ordinanza di Francia modificando anche lo statuto di Marsiglia al lib. 4. c. 30., al tit. 8. del lib. 3. ha chiaramente stabilito, che se per tempesta, per caccia di nemici, o corsari, il capitano si crede in obbligo di gettare in mare parte del suo carico, di togliere, o sforzare gli alberi per evitare di essere preso, o di abbandonare le sue ancore, debba sentire il parere dei mercanti che vi si trovano presenti, e dei principali dell' equipaggio.

137. Nascendovi divario di opinione fra i negozianti che si trovassero a bordo del vascello, ed il capitano ed equipaggio, deesi prendere l' opinione di questi, come persone che si ritengono più sperimentate dei mercanti caricatori nella navigazione, e nei pericoli che vi si incontrano.

138. Ma se la diversità dell' opinione nasce fra il capitano ed il suo equipaggio, quella dee seguirsi, che è adottata dal maggior numero delle persone a norma delle citate leggi romane; salvo che il partito dell' equipaggio stante d'accordo con quello del capitano, sebbene fosse minore in numero, pure sarebbe prevalente per quella giusta preponderanza, e considerazione che si dee concedere al capitano, come il capo del vascello, il quale si ritiene che per i suoi lumi, e per la sua esperienza superiore agli altri, ed il meglio di tutti a portata di fare una savia, e prudente deliberazione. Arg. *L.* 17. *C. de Jud.* Se però tutto intiero l' equipaggio va d' accordo con qualche altra persona che vi si trovi a bordo, o da lui solo fermo, e costante, ma senza veruno spirito d' insubordinazione, o rivolta, non essendovi altra gente nella nave, opina per una deliberazione, questa debb' essere prevalente; giacchè allora nell' estremo pericolo

tornano le cose nel primitivo stato di naturale eguaglianza, ed il solo numero dei voti può far luogo alla deliberazione: *L.* 160. §. 1. *ff. de R. I.* Vediamo infatti nelle vecchie leggi dei Greci, attribuite ai Rodj, che toccava al mercante a dare il segno del getto, e manifestare ch' esso era inevitabile, gettando nel mare le proprie cose, e poi lo seguivano i marinaj. *Cum jactus in mare faciendus est, mercator primus jacito, atque ita nautæ rem adgrediuntor,* CAP. 38., e leggiamo pure nei citati giudizj di Oleron, che se i mercanti caricatori si rifiutavano di consentire al getto, sebbene essi fossero i più interessati nella conservazione del carico, ed i più timorosi ne' marittimi rischj, pure il capitano non lasciava di gettare quanto stimava conveniente. Giurava egli, ed il terzo de' suoi compagni sui santi Evangeli, che il getto si era fatto per salvare le persone, la nave, e le altre derrate che vi restavano ancora, ed il getto era ben fatto. Queste pratiche convenivano ne' primi tempi della navigazione, in cui i proprietarj, e mercanti solevano trovarsi a bordo, e correvano eglino stessi i pericoli del mare. Allora il piloto si volgeva ai mercanti in presenza dell' equipaggio, dicendo = Signori, noi siamo in gran pericolo di perderci. =

139. In pari numero di votanti l' opinione di quelli, che si pronunciava per il getto, doveva prevalere. Poichè sebbene nelle cose di rapporto comune è migliore, e preferibile la condizione del proibente; pure in questo caso il vero proibente non è quegli che si oppone al getto, ma bensì chi si oppone alla inevitabile perdita delle merci, e delle persone, ove il getto venisse trascurato: d' altronde fra due cimenti, mal si oppone colui che il più grave vuol azzardare, e soffrire.

140. Quando le circostanze lo permettano, qualunque sia la deliberazione che si prenda debb' essere ridotta in iscritto, e sottoscritta per quanto è possibile da coloro che intervennero a farla. Se queste regolarità non solo all' istante praticabili, basta che il capitano ne faccia menzione nel rapporto generale ch' a lui incumbe di fare all' ufficio ammiragliale. E se i marinari poco docili alla voce, ed al comando d' un capitano troppo intrepido, si risolvono a metter mano agli effetti, e gettarli in mare, per allontanare il pericolo da

cui sono minacciati, si farà carico nel rapporto delle circostanze che lo consigliarono a dissuadere i marinai dal getto, e di quelle che suo malgrado li ridusse a praticarlo. In caso di discrepanza fra il suo rapporto, e quello che venisse fatto dall' equipaggio, questo sarebbe sottoposto ad esame, e regolare processo fino che ritrovata si fosse la verità colla costante, ed unisona regolare deposizione di tutti quelli che lo compongono. Ove poi sieno il capitano, e l' equipaggio d' accordo nelle circostanze del controverso getto, il giudice marittimo ammiragliale decide se vi sia stata ragione di farlo, o no, e se sieno perciò i marinari colpevoli d' inobbedienza disciplinare. Se però dal loro canto non hanno agito con dolo, o colpa, ma per puro errore, o spavento d' essere ingojati dalle onde, il getto si riterrà ben fatto, ed efficace ad ogni effetto di ragione. Un timore credulo, e facile sarebbe loro di poco onore, non mai di delitto: esortar si potrebbero a condursi con maggiore coraggio in mezzo ai pericoli del mare, non mai punirli come colpevoli d' una rea, e cattiva azione. Una infingarda, ed inescusabile codardia sarebbe nei marinari riprovevole, e punibile; poichè dai loro petti debb' essere sbandita quella vile tema, che appena è tollerabile nelle persone imbelli, ed inesperte.

141. L' opinione del capitano, e dell' equipaggio è pure necessaria per la scelta degli effetti che convenga di gettare alle onde, quando però una tale scelta è praticabile. Poichè spesso avviene che in sì torbidi momenti non evvi nè campo, nè mente a scegliere, e deliberare; ma si getta tutto ciò che viene sotto le mani. Per altro non si getta, che per salvarsi, e questa causa è troppo imperiosa per lasciar luogo alle formole, alle riflessioni, ed ai progetti che più convenga di eseguire.

142. In questo frangente non vi è luogo a prendere tante misure d' ordine, e come saviamente osserva il Targa, quando *i getti si fanno giuridicamente alla forma prescritta, vi è da criticare per essere troppo premeditati*. PONDER. MARIT. CAP. 59. NOT. 3. Questo scrittore genovese sembra quindi con sommo giudizio rimproverare allo statuto di quella città le troppo complicate formalità, che vi si richiedono per fare il getto. Ivi al *lib. 4. cap. 16.* si ordina il

consulto di tutti gli ufficiali di nave, e de' mercanti, e se le due terze parti dei medesimi concorrono per il getto si debbono eleggere tre consoli, due della gente di nave, ed uno dei mercanti, e non essendovi di questi si prendono due marinai di prora, ed uno di poppa, e loro si dà ogni autorità per il getto da eseguirsi, ed in loro presenza si fa il corrispondente verbal processo. Ma come mai trovare tanto tempo, e modo di far sì regolari processi in sì urgenti istanti? Come aver campo di discutere con tanto apparato la più improvvisa delle deliberazioni? *Toute deliberation est importune. Le danger est urgent. On jete, parce qu'il s'agit de se sauver . . . . . et on jete tout ce qui se présente sous la main.* Emerig. *h. t.*

143. Ritengasi dunque che per regola generale le formole debbonsi adempire allora che si possa fare un getto piano, regolare, e premeditato, caso per altro ben difficile in pratica, e fuor di esso nessuna forma di processo, o deliberazione è necessaria; salva sempre alle parti interessate la facoltà di provare contro chi ne fu l'autore, che vi sia intervenuto frode, negligenza, o soverchia precipitanza. La colpa per essere imputabile, dee nel capitano essere più che leggiere, manifestamente grave nell' equipaggio, e gravissima ne' viandanti.

144. Le cognizioni, ed il valor del primo, la bravura, ed esperienza dei secondi dee certamente caricarli di quella responsabilità, che mal si addossarebbe ai viandanti, che sorpresi da un panico timore, dessero mano innanzi tempo ad un getto ancora improvviso, e sconsigliato.

145. Grave per altro fu il frangente, che determinò Catullo a tosto capitolare coi flotti, loro gettando gli effetti anche più preziosi, perchè si calmassero. Ma ben ci addita Giovenale, che il timore di questo suo amico non era vano; giacchè nulla ormai giovava l'ajuto, e l'opera del vecchio, ed esperimentato piloto.

. . . . . *Nullam prudentia cani*
Rectoris conferret opem; decidere cœpit
Cum ventis . . . . . .
Fundite quæ mea sunt, dicebat, cuncta Catullus

Præcipitare solens etiam pulcherrima.
. . . . malum ferro subnittere . . .
Spes vitæ cum sole redit.

Juv. *Sat.* 12.

146. Bisognò ben che fosse estremo il rischio, se l'albero stesso dovevasi tagliare. Ma troppo caro agli Dei era sì amabile poeta, perchè avesse a perire. Nacque la speme collo spuntar del sole, ed il vascello seguì il suo cammino col solo soccorso d'una vela che vi era rimasta a prora. Accolsero gli Dei i suoi voti di tornare una volta a finire i suoi giorni a Sirmione, sua patria, ed isola nel Lago Benaco, ora di Garda, come Catullo stesso il confessa celebrando il battello che ve lo condusse.

Neque ulla orta litoralibus Deis
Sibi esse facta, quam veniret a mari
Novissimo hunc ad usque limpidum lacum.

Cat. *cap.* 3. *Phasel.*

147. Ivi ho visitato nel mio ritorno da Venezia quelle antiche cavernose grotte, che il soggiorno piacevole un dì facevano al dolcissimo poeta; ed oh quanta grandezza spirano ancora quelle rovine! Ivi io mi trovai con quanto ha di più caro l'amistanza; ed oh que' rimoti abituri quanto son fatti per ispirarla! *Nec sit barbara tellus.*

148. Io non posso che lodare il generoso contegno di Catullo nel frangente in cui ebbe a trovarsi; ma se prima di far gettare i suoi effetti, avesse anche messa mano agli altrui per salvare i suoi, egli lo avrebbe potuto fare, per quel principio di natura, che la prima carità, e difesa incomincia da noi stessi, principio che da Ulpiano è ritenuto anche nel diritto civile. *Qui servandarum mercium suarum causa alienas merces in mare projecit, nulla tenetur actione. Sed si sine causa id fecisset, in factum; si dolo, de dolo tenetur. L.* 14. *ff.* de præscr. verb.

149. Questa odiosa quistione viene ad essere inutile, se si riflette, che chi ha serbate le proprie merci non va perciò libero, di non sopportare cogli altri il danno di quelle, che furono gettate per comune salvezza. Il giudizio di contribuzione rimedia alla perdita, che subiscono i proprietarj delle mercanzie per tal causa gettate. Se però

nascesse alterco fra la gente che si trova nella nave sugli effetti da gettarsi per i primi, io non dubito punto, che la controversia *col senno, e colla mano* potrebb' essere decisa, e troncata dal capitano, o da chi fa le di lui veci. *Arg. L.* 17. *C. de Jud.*

150. Fra gli usi delle nazioni non governate da illustri, e generosi principi avvi quello di Lisbona, in cui sulle navi, o caracche di Portogallo, quando nasce il caso del getto, non si fa contribuzione, ed il danno delle cose gettate tutto gravita sui particolari cui essi appartengono. Le robe delle persone più vili, e quelle che sono peggio situate vengono spacciate, e gettate le prime. Il corpo della nave, e le maggiori di lei facoltà spettando al re, ed alla regina, le loro maestà non vogliono giocare a pari coi sudditi, ed entrare con questi in contribuzione. Non possono i sudditi colà aspirare a maggior bene della gloria di esporre le loro vite, e gettare generosamente i loro beni per conservare gli interessi del loro sovrano. Nelle altre navi poi che non appartengono al re, o che non sono caricate per conto regio, si osserva la contribuzione solita praticarsi in caso di getto. *Cleirac, Us, et coutume de la mer, art.* 8. *n.* 8. *e* 9.

151. L'unica distinzione adottabile nel getto delle merci è quella di salvare per quanto è possibile gli effetti preziosi, e le carte d'importanza, lasciando pria gettar quelle, che per il peso, e volume sono di maggior danno alla nave. Se questa cautela venisse trascurata dal capitano, egli ne sarebbe risponsabile personalmente, come ho già avvertito sotto al di lui *titolo*.

152. Di tale diligenza il capitano ne rende conto al primo porto, cui giunge colla nave; mentr'ivi è in obbligo di fare il suo *consolato*.

153. Sarebbe quindi ardua la difesa di un capitano, che avesse fatto getto delle cose preziose e di facile conservazione, senza che egli si fosse trovato nell'estremo pericolo descritto da Giovenale.

154. Ma ben più sarebbe colpevole un capitano, che, imitando i barbari costumi di quel feroce Affricano, che gettò in mare la virtuosa Bellezire col suo compagno cui fida esser volle, gettasse i negri schiavi in preda al mare, sotto pretesto di fare un getto ne-

cessario alla salvezza della nave, e dell' equipaggio. Sebbene da alcune nazioni europee sieno i negri considerati come cose; pure nessuno osò portare lo sragionamento fino a dire, che si possano gettare nelle onde per alleggerire il vascello, nella stessa foggia che al getto si abbandonano le altre incomode mercanzie.

155. Meno cruda, ed ingiusta è l'opinione di que' pubblicisti, che pensano essere soggetti alla contribuzione passiva que' negri servi che vengono salvati all' occasione del getto, ma che comperati nelle pubbliche fiere, come cose di commercio, vengono condotti dalle Indie, dall' Asia, dalla Turchia, ed anche da Livorno alle nostre contrade. Cujacio ha commentato la ripetuta *L. 2. ff. h. t. ai §§. 2.* e 3., e si dichiara seguace di tale opinione. *Res contributionem debent, in quibus et servi servati numerantur.*

156. In sì delicata questione io amerei distinguere i negri comperati da un negoziante in una piazza per rivenderli in un' altra, da quegli acquistati dall'uomo filantropo, per il solo fine di ridonarli alla naturale loro libertà, destinandoli alla coltura delle arti, e dei mestieri, od anche ritenendoli come semplici suoi domestici. Nel primo caso, quantunque i negri non possano mai essere gittati come cose in mare: pure sono soggetti alla contribuzione; perchè questa cade su tutto ciò che è conservato, e soggetto alla stima, ed al commercio degli uomini. *Dicendum est generaliter in contributionem venire quidquid conservatum, modo æstimationem recipiat:* ed intanto gli uomini liberi non vi sono soggetti a contribuzione, perchè non sono suscettibili di prezzo: *quia liberum corpus non recipit æstimationem.* Duarenus *ad L. 2. ff. h. t. cap. 3. p.* 1301. Tanto poi tali negri sono soggetti a prezzo, e commercio delle loro vite, che acquistati in un luogo, vi si trovano condotti per essere venduti in un altro. Nel secondo caso, avendo essi cessato di appartenere all'umano mercato, cessarono anche di essere cose stimabili, e la loro natìa libertà riacquistata gli ha sottratti ad ogni vincolo di stima: *corporum liberorum æstimationem nullam fieri posse. L. 2. §. 2. ff. h. t.* Nè per essere conservati nella qualità di domestici dal loro acquisitore, debbono tuttavia ritenersi nella umiliante, e snaturata qualità di cose. Poichè ogni domestico, anzichè lo schia-

vo, è il compagno, e l'amico fedele di quello cui appartiene; e se non di rado a questo compagno è dovuta la salvezza del suo padrone, sempre egli è di lui il più dolce sollievo nelle vicende, e nei disastri che s' incontrano ne' viaggi, e ne' pericoli della vita.

157. Sebbene per alcune leggi dettate meno dall' impero delle circostanze che dalla forza, e dalla barbarie vi sieno stati degli uomini schiavi, e schiavi siensi considerati i negri: pure anche i Romani, che di tale degradazione dell' umanità avevano disonorata la loro giurisprudenza, non consideravano che nel solo diritto civile come *cose, e cose nulle* gli schiavi, e ne permettevano la loro contrattazione; ma nel rapporto al diritto naturale, in faccia al quale tutti gli uomini sono *eguali*, ogni idea di schiavitù era levata. *Quod attinet ad jus civile, servi pro NULLIS habentur: non tamen et jure naturali: quia, quod ad jus naturale attinet, omnes homines ÆQUALES sunt. L. 32. ff. de R. I.*

158. Si gettino pure nell'onde le cose più pregievoli e costose, ma si risparmi la vita dell' uomo quantunque schiavo. Fatto egli pure ad immagine e somiglianza di Dio, la sua umanità non è meno rispettabile di quella di chi è libero. Tutta la differenza sta nella debolezza di quello, e nella forza e prepotenza di questo, ed in que' barbari costumi che, sebben durassero per mille secoli, mai potrebbero avere giusta autorità di legge. La giustizia, e l'equità abborriranno per sempre questi parti della ferocia, e dell' inumanità. Il menomo uomo schiavo vale sempre più, che tutti gl' effetti più preziosi del mondo.

159. Se un marittimo frangente giungesse a tanto di rendere di necessità assoluta il getto di parte degli uomini, io soscrivo all'opinione di quelli, che colla sorte disciolgono questo fatale impegno. E sebbene l'Emerigon pensi, che per salvare la vita non sia giammai permesso di dare la morte ad uomini che non ci attaccano, e perciò sotto pretesto di salvare la nave, non sia mai adottabile in giustizia la teoria di gettare gli uomini nel mare, senza farsi reo di omicidio, sieno essi liberi, o schiavi, col mezzo della sorte, o senza; pure siffatta teoria è alla ragione conforme, e sostenuta da più illustri pubblicisti.

160. Puffendorfio nel celebre suo trattato *de jure naturæ, et gent. L. 2. c. VI. §. III.* sospende il suo giudizio sull' ammissione di tale teoria nei casi rari ed estremi, ne' quali può nascere la necessità di usarne; ma si esprime in modo che il suo senso intimo appare disposto a sostenerla. Dopo di aver detto, che nell' estrema necessità *non è nefario* atto quello di cibarsi dell' umana carne, narra di que' sette Britanni, che vistisi gettati in alto mare, senza verun mezzo di alimento, estratta la sorte, uno di essi, non discontento, servì loro di nudrimento; e giunti al lido, non poteron essere incolpati di omicidio. Conchiude quel dottissimo autore osservando, che tutti sarebbero periti se uno non si fosse sagrificato. *Si in naufragio plures in scapham insiluerint, quam illa ferre possit, neque ad unum peculiari jure scapha pertineat: an non sorte sint ducendi, qui projiciantur: et si quis sortiri detrectaverit, tamquam qui omnium interitum quærat; absque ulteriori deliberatione præcipitari queat, d. §. III.*

161. Con rispetto di quel grand' uomo io non sarei facile a così opinare; giacchè quanto è tollerabile che la sorte decida di questa vittima involontaria ed inevitabile della comune salvezza, altrettanto insoffribile, ed atroce è il ripiego di ritener caduta la sorte sul capo di colui, che per un naturale ribrezzo alla morte gli rifugge l'animo di veder posto il suo nome nell' urna fatale. Quel filo di speranza che ultima si perde sul cuor dell' uomo, e che mantiene in vita anco i più infelici, giustifica, od almeno scusa in lui la ripugnanza, ed il rifiuto ad esser posto nelle funeste mani della sorte.

162. Altri chiari scrittori di pubblico diritto, pria di ammettere la fortuita estrazione, destinano alla perdita quelle persone, che al paragone delle altre sono meno importanti, e di presunta più facile succumbenza, come i teneri figlj, i vecchi, gl' inesperti nell' arte del nuoto, gli ammalati, e tutti coloro che gettati nelle onde, od esposti al pericolo sarebbero i primi a perire. Ma anche questo espediente va soggetto a gravi difficoltà sì perchè vi abbisognerebbe un giudizio dei fisici che determinasse tale gradazione, sì perchè ognuno presume di salvarsi a preferenza del suo compagno di disgrazia, sì perchè spesso i teneri figlj si viddero per la leggerezza

del loro corpo salvarsi dalle onde meglio dei robusti, e corpulenti giovani, ed adulti, sì perchè il calcolo delle umane combinazioni è cotanto vario, e complicato che far non si potrebbe con quella chiarezza, ed equità che si conviene ad un punto sommo, ed importante, qual è quello della vita, o della morte dei nostri simili.

163. La sagra storia ci riferisce, che il ripiego della sorte fu usato nel navigio in cui trovavasi Giona con altri viandanti per andare a Tarsi, e quella cadde su di lui per alleviare la nave; giacchè si erano per tal fine gettate in mare tutte le cose anche preziose ivi esistenti. *Facta est tempestas magna in mari, et navis periclitabatur conteri. Et timuerunt nautæ: et miserunt vasa, quæ erant in navi, in mare, ut alleviaretur ab eis .... Et dixit vir ad collegam suum: venite et mittamus sortes, et sciamus quare hoc malum sit nobis. Et miserunt sortes, et cecidit sors super Jonam .... Et tulerunt Jonam, et miserunt in mare.* Jonas cap. I. §. 4. 5. 7. e 15.

164. Vero è che il naufragio sopraggiunto a quella nave sventurata provenne dal fallo di Giona, il quale invece di obbedire alla voce di Dio, ed andare alla predicazione in Ninive, se ne fuggiva in Tarsi; ma però supposto anche che tutto seguisse per la volontà divina, questa non avrebbe permesso che dovendo seguire il getto di un uomo, si effettuasse con modi iniqui, e contrarj al diritto naturale.

165. Nè si può dire, che tutti insieme i votanti commettano un delitto perciò, che tutti in generale abbiano cospirato alla morte di un di loro, e ciascuno in particolare alla sua propria, di modo che in senso teologico abbiano voluto rischiare la salute dell' anima per quella del corpo: mentre alcun di loro, per quanto scrivono gli oppositori, non dovesse far sì poco conto della propria vita, di volerla sagrificare per salvare quella degli altri. Imperocchè a questo argomento che di troppo urge la cosa, si risponde, non potersi propriamente dire, che gli uomini ridotti ad un tal estremo cospirassero alla morte del suo prossimo col pretesto, che in tirando la sorte riducevano uno di loro alla necessità di morire per salvare gli altri, i quali senza un tal espediente seco lui sarebbero misera-

mente periti. Nè si può dire, che tenga in poco conto la sua vita, e l'arrischj senza proposito chi si espone a perderla alla sorte in sì terribile frangente, in cui se uno non si offre vittima della comune salvezza, tutti debbono presuntivamente perire. In così estrema necessità il minor male all'umanità pericolante è il ripiego più giusto che si può adottare, e questo non può ridursi che a farne di lei perire la minor parte possibile.

166. Sebbene in tal quistione il Puffendorf lasci in certo modo travvedere il suo pironismo, spesso figlio della prudenza in sì ardue controversie; pure egli meco viene in fondo a convenire che gettar si possa la sorte, onde la morte di uno abbia a salvare gli altri; mentre alla società più giovevole riesce in tal caso la salvezza di molti, che pregiudiziale il sagrificio di un solo.

167. Per questo principio se il battello, o la scialuppa, in cui vogliansi gli uomini gettare per salvarsi da un naufragio, appartiene ad uno di essi, il padrone debb'essere preferito, e tutt'altri fuori che lui debb'essere gittato, o posto nell'urna per decidere colla sorte chi abbia ad uscirne, nel caso che quel piccolo legno non sia grande, o forte abbastanza per portarli tutti in salvo. Se chi non è padrone, nè comandante vuol entrare nel legno, e non vuol permettere che il suo nome venga sottoposto alla sorte, può certamente essere escluso dall'ingresso nella scialuppa. Imperocchè vale assai più la ragione, e la vita di molti che convengono nella sorte medesima, di quello sia la ragione, e vita di colui, che non vuole tentare l'esperimento istesso; onde per secondarlo non hanno a perdersi tutti insieme. Questo funesto evento addiverrebbe all'universalità degli uomini assai più dannoso della morte solo di quel tale, che mal a proposito si ostinò a rifiutare quell'unico partito, che in sì fatale estremo punto rimaneva a prendersi.

168. Se pertanto colui, che non si arrende al partito salutare di gettare le sorti, trovasi nell'eguale nave pericolante, ed il suo nome dee suo malgrado porsi nell'urna: e se trattasi di passare da quella in un altro vascello, o naviglio, chi dissente dalle sorti dee non ivi avere accesso cogli altri, sì che se un solo si ha ad escludere, egli dee ritenersi escluso per diritto, e fatto dall'indicato accesso al luogo di salvamento.

169. Gettate così le sorti, spesso avviene che la perdita anche di un solo uomo ha salvata la vita di un intero numeroso equipaggio; ma non di rado anche avviene che tutti dovettero gli uomini gettarsi alle onde, o perchè la nave fosse infranta, ed incendiata, o perchè altrimenti rovesciata, e spinta dal naufragio, l'ultimo filo di speranza fosse quello di afferrare una tavola dello spezzato vascello, o di tentare col nuoto la salvezza della propria vita.

170. Fingasi pertanto al pensiero il quadro spaventoso di un mar fremente, in cui, gettato nelle spumeggianti onde il misero equipaggio delle persone che più salvar non poterono la nave dall'impeto degli aquiloni, questa, disfatta in pezzi, un uomo abbia in quel cimento di morte afferrata una tavola, non capace, e sufficiente a sostenere due uomini, e che un altro nuotante fra le onde tenti solcare il mar tempestoso, e procurarsi e lido, e salvamento. Se altri, preda dei flotti divoratori, si avvicina all'uno, ed all'altro de' suoi compagni, e tenta colle mani di afferrare o la tavola del primo, od il corpo del secondo per arrampicarsi a quello, od abbracciar questo, entrambi possono colla forza, e coll'arte rispingere, e rimovere dalla tavola, e dal corpo que' due miseri, che invano rimarrebbero abbarbicati, ed abbracciati ad una tavola, ad un corpo, e che d'un sol colpo perirebbero, se gli uni agli altri fossero riuniti.

171. Quando l'altrui salvezza non è sperabile, e certa addiviene la mia morte, *omnis honesta ratio est expediendæ salutis*, ogni modo di salvamento è lecito, e posso sciogliermi dall'impaccio che trarrebbe seco la mia perdita, ad onta che tale scioglimento riesca cagion di rovina ad un mio simile. E' allora il caso che non è delitto esser motivo di male altrui colla moderazione di una incolpata tutela di noi medesimi.

172. Nè perchè quell'altro, essendo più forte di me, volesse togliermi la tavola naufragante, potrebbe scusare la sua violenza colla necessità di difendere la sua vita. Imperocchè quell'avvanzo di legno, essendo addivenuto l'ultimo stromento di mia salvezza, per un doppio titolo m'appartiene esclusivamente, e per il diritto su di esso acquistato colla occupazione, e per l'uso che di esso ne feci come primo occupante. Non potrebbe quindi rapirmela, o da lei cacciarmi

senza una manifesta ingiustizia; giacchè la società nulla più resterebbe pregiudicata dalla sua, che dalla mia morte. *Ejusmodi alterius lœsionem uti nostro cum peccato non conjunctam arbitramur: ita eandem qui patitur, velut fatale malum excipere, atque œstimare debet, et ob quod ei, qui intulit, recte non possit indignari.* Puffen. *L. 2. C. VI. §. IV.* DE JURE NAT. ET GENT.

173. E' sentimento di natura che nell' estremo pericolo si cerchi la propria salvezza anche a costo dell' eccidio altrui.

Homo simul ac venit in magnum periculum,
Effugium reperire alterius quœrit malo.

Phœd. *L. IV.* FAB. 8.

174. Per identico principio se un soldato in una sconfitta volesse prendere il cavallo di un altro ferito, e lasciar questo così esposto al furor dell' inimico, e ad una infallibile perdita, massime se la ferita non fosse mortale, per salvarsi con esso più sicuramente, violarebbe il diritto di natura, e la necessità di salvarsi nel cavaliere che siede sul suo cavallo, non potrebbe venir attentata dall' altro che il suo perdette, e non lo tiene. Se però il cavaliere fosse vicino a morte, e più salvare non si potesse dalla mortal ferita, io non dubito, che all' altro ben lecito sarebbe di far uso di quel destriero, e mettere se stesso in salvo, poichè salvar non può il suo compagno.

175. Così avviene se mentre due fuggono per sottrarsi da un imminente pericolo della vita, un solo salvar si possa, uscendo da una porta, che poi vien chiusa, o passando un ponte in seguito gettato. Poichè minor male risente la società se un di lor si salva, e l'altro pera, di quello che se amendue vi restano estinti, e trucidati. Così passando un esercito in luoghi ardui, e pericolosi, e da' nemici incalzato, il valoroso condottiero è forzato di sagrificare un pugno di gente per salvare il corpo dell' armata. E' allora pietà per tutti l'esser crudele con pochi, e la comune salvezza fa negligentare quella dei singoli. *Præ communis salutis studio singulorum studium necessario negligitur.* Arrian. DE EXPED. ALEX. *L. VI. c.* 25. Il timore di perdere se stesso, e la sua gente chiude la via ai moti di una inopportuna misericordia. *Plerumque in summo periculo timor misericordiam non recipit.* Casar. DE BELL. GALL. VII.

176. Non si è quindi mai in debito di lasciare negli estremi pericoli al compagno un rifugio, un mezzo di salvarsi col sagrifizio della propria vita. Poichè siccome un tale rifugio gli si leva in provedendo ai casi proprj, ed ischivando il proprio pericolo, non già coll' idea di perder lui; così non si può dire nei supposti casi che si ommetta di fare quello, che si dee per ajutare il compagno, quantunque in certo qual modo, nel fatto si ommetta di far ciò che si puote per soccorrerlo: giacchè non è tenuto a farlo, chi per causa di necessità, manca di occasione e di facoltà nell' emergente calamitoso.

177. Lodasi sommamente Dario che non ha voluto far tagliare il ponte del fiume Lico per sentimento di umanità verso quella parte di esercito, che rimaneva preda dell' inimico, se tagliato si fosse. Disse questo re a' suoi capitani, che amava meglio lasciar l' adito aperto a quelli che lo inseguivano, che rapirlo a quelli che fuggivano. *Se malle insequentibus iter dare, quam auferre fugientibus.* Curt. *L. IV. c. 16. n. 9.* Bisogna però dire che somma, ed estrema non fosse la necessità di tagliar quel ponte; poichè allora sarebbe stata fuor di tempo, e di ragione la cura ch' egli volle prendere di quella porzione della sua truppa, che già essendo in fuga, non poteva che servir d' inciampo, e rischio a sagrificare l' intiero esercito.

178. Se al giusto, ed all' onesto dee ogn' ora accoppiarsi la magnanimità dello spirito, io penso che negli estremi rischj sia sempre lecito fare perire altrui per salvare se stesso. Solo sarebbe da preferire la propria morte all' altrui, quando si venisse a dar la vita al proprio principe, al capo della nazione, dalla di cui salvezza quella dipendesse dei popoli, e delle nazioni.

Cum tot ab hac anima populorum vita, salusque
Pendeat, et tantus caput hoc sibi fecerat orbis
Lucan.

179. Se un padre di molti teneri figli fosse in grave pericolo, ed un dei figli, od egli avesse a perire, il figlio sebben potesse salvarsi, la sua salvezza sagrificar dovrebbe a quella del padre, che colla sua perdita più grave danno recarebbe alla famiglia ed alla società. Il sovrano, il capo della nazione, che è padre di tutti i suoi popoli, e della repubblica, merita lo stesso riguardo, l' eguale sagrificio in

altri per la di lui salvezza. I filosofi così come i teologi vanno d'accordo su questo principio di politica giurisprudenza. *Principes, regesque, et quicumque alio nomine sint tutores status publici, non est mirum amari ultra privatas necessitates. Nam si sanis hominibus publica privatis potiora sunt, sequitur utilis quoque carior sit in quem se respub. convertit. L. de Clem. c. 4. Senec. Sibi cum quisque arbitretur gratius excidium patriæ depulisse, quam propria pericula. De offic. 13. c. 3. Ambros.*

180. Finalmente si fa la quistione se io assalito in uno stretto sentiero da un uomo di me più robusto che mi vuole a morte, che mi abbatto in un fanciullo, uno scimunito, storpio od altro incapace di ritirarsi, possa dall'inimico incalzato, se altra strada per salvarmi non mi rimane, passargli sopra, od anche rispingerlo, ed offenderlo il meno che posso, ma quanto mi è indispensabile per la mia sicurezza, e sottrarmi al cimento; e tutti i pubblicisti rispondono affermativamente. Imperocchè, se la necessità di salvarmi proviene dalla malizia degli uomini per perdermi, essa è dettata dalla legge positiva che mi permette di difendermi dall'oppressore anche coll'offenderlo con moderazione d'incolpata tutela: ma se la necessità viene imposta dal caso, il mezzo di difesa viene allora dall'istinto solo suggerito, ed io posso servirmene a giusto titolo. Difatti il diritto di preservarmi dalla morte non viene dall'ingiustizia dell'aggressore, ma dal diritto che porta seco la nostra propria conservazione: onde non vi ha bisogno dell'ingiuria per farlo nascere, ed io posso usarlo anche a discapito di chi non mi ha fatto offesa di sorte, purchè altro mezzo non v'abbia di salvarmi, e ne usi colla maggiore possibile cautela, e riserva.

181. Applicando questi principj al caso del getto è manifesto che la vita del principe, dell'ammiraglio, del capitano essere dovrebbero le ultime a perire, e che in faccia di loro le sorti non potrebbero cadere, poichè tutto l'equipaggio avrebbe a gettarsi per la loro salvezza, ove però un tal getto non fosse un rimedio peggiore del male. Poichè coll'arte dei marinaj si è veduto spesso salvarsi dei vascelli, e delle persone, che senza la loro opera sarebbero indubitatamente periti.

182. Alla contribuzione per causa di getto appartiene pur anco lo scomparto delle spese di raddobbo, di scarico, e carico, di ancoraggio, e di ogn' altro titolo, le quali sogliono avvenire nel porto, in cui un vascello è costretto di rifugiarsi per una forza maggiore, che lo mette fuori di stato di navigare.

183. Vero è che l'antica giurisprudenza non aggrava i mercanti caricatori di contribuire al danno sofferto dalla nave in tale incontro, ed alle spese del necessario raddobbo; a motivo che tale spesa aveva propriamente di mira la riparazione del vascello, per porlo in istato di continuare il suo viaggio, ed adempiere così gli obblighi assunti dall' armatore, anzi che per conservare la mercanzia. La legge *Navis* 6. *ff. h. t.* decide apertamente per l'esclusione del contributo nell' esposto caso; ed il rispetto per gli avvanzi di sì celebre legislazione trasse grandi autori a commentarla, e difenderla. Ma la loro dottrina venne in parte a poco a poco abbandonata nella moderna giurisprudenza. E sebbene l'ordinanza di Francia, seguendo in ciò i giudizj d'Oleron, non sottometta il mercante caricatore alle spese del raddobbo avvenuto durante il viaggio, perchè appunto servono più all' allestimento della nave, che alla salvezza delle merci; *hic enim sumptus instruendæ magis navis, quam conservandarum mercium gratia factus est*, dice la precitata legge: pure coll' andar del tempo si fece nei tribunali marittimi una mutazione su questo punto di ragione, e si vidde l'ammiraglità francese essere più indulgente agli armatori. Secondo l'invalsa di lei massima, se un vascello maltrattato dalla tempesta, ridotto fuori di stato di continuare il viaggio senza correre a rischio di perire, rilascia nel primo porto, che incontra, per esservi raddobbato, le spese avvenute durante la dimora per iscaricare, e ricaricare la nave, i salarj, e gli alimenti dell' equipaggio entrano a parte della grossa avaria. E sebbene per le spese di racconciamento, per il costo delle riparazioni, il prezzo degli alberi, veli, ed altri attrezzi comperati non si ammetta diritto di contribuzione: pure se vi fosse stato eccesso, esorbitanza nel valore, che costarono questi effetti, sia per la difficolta della mano d' opera, sia per la carezza dei generi, e materiali occorrenti alle riparazioni, il di più del prezzo ordinario sarebbe un oggetto di contribuzione.

184. Anche in forza della pratica giurisprudenza olandese, se una nave violentata dalla tempesta, entra in un porto per riparare il danno ch'essa ha sofferto per non rischiare di perdersi intieramente continuando il suo viaggio, viene portato in avaria comune il dispendio avvenuto dal giorno che nacque il bisogno di cercare un porto per raccconciare il vascello, fino al giorno della sua partenza dal medesimo porto.

185. Se infatti una nave maltrattata dalla tempesta non venisse racconciata nel luogo del rilascio, restarebbe innavigabile, e ciò recarebbe un sommo danno al carico, ed alle merci. La comune salvezza consiste nell' impedire il deperimento delle merci, cui sarebbero esposte in non sollevando la nave dal rischio dell' innavigabilità. *Il s' agit donc ici d' une dépense faite pour le bien et salut comun*. TRAITÉ DES ASSUR. *C.* 12. *sect.* 41. §. 6.

186. Anche le spese fatte per ricuperare una nave abbandonata, per la paura di essere fatto prigioniero, o schiavo, entrano nelle avarie grosse e comuni, quand' anche l' abbandono fosse seguito per errore; semprecchè però il timore fosse apparentemente stato ragionevole, e ben fondato. L' abbandono di quella nave era ispirato dalla comune salvezza delle altre navi, che più spedite e leste si potevano sottrarre all' imminente pericolo, dunque militava sempre lo stesso principio di ragione di porre in contributo comune quel danno, che ne dovette ridondare dal mezzo impiegato per la comune salute.

187. Ogni volta quindi che per evitare un male maggiore viene volontariamente cercato un mal minore, si viene a fare una specie di *germinamento*, vale a dire quella convenzione puramente marittima fra il capitano di nave, ed i proprietarj delle merci d' incontrare un pericolo, od un danno per indi parteciparne in comunione le conseguenze.

188. Questa convenzione, o deliberazione di *germinare* può essere presa pendente il viaggio all' oggetto di arrischiarsi ad incontrare un pericolo rimoto, ed un danno minore, onde poterne schivare uno più prossimo, e maggiore, e riparare in appresso il perduto, o guasto col salvato, come appunto abbiamo detto praticarsi nell' occasione del getto.

189. Nella distribuzione di questi danni riportati nella navigazione bisogna distinguere quelli che furono necessarj dagli altri che sono volontarj, mentre questi, e non quelli cadono in contribuzione. Se infatti un vascello assalito dall' inimico soffre il fuoco, il guasto, e quegli altri danni che necessariamente sono prodotti da un attacco navale, l'avaria è semplice al par di ogni altro rischio della navigazione; giacchè l'incontro dei nemici è una fortuna di mare eguale a quella di uno scoglio, o di una tempesta. Ma se per sottrarsi a tale attacco, al fuoco, ed al sangue, il capitano delibera di far getto, o qualche altra operazione volontaria in fatto, e necessaria in ragione, la quale arrechi poi alla nave, ed al carico un danno utile per le sue conseguenze di comune salvamento, quello è avaria grossa e comune. Poichè, come dicono i nostri autori, la contribuzione dee cadere sui danni fatti al di dentro *ab intra*, deliberata cioè da quelli che sono nel vascello, e da essi medesimi fatta, ed eseguita. *Damnum ob quod contributio facienda est, tale esse debet, ut voluntariè sit illatum, idest voluntario hominis facto, qui illud elegerit ut res aliorum servarentur.* Casar. *dis.* 121. *n.* 3. » Mais ce qui vient de dehors, *ab extra*, » comme le dommage causé par les vents, par la tempête, ou par » la foudre, ou par les pirates, c' est tout avarie simple qui n' en» tre pas en contribution. *Cleirac. sur les jugem. d' Oleron ar.* 9. » *n.* 5.

190. Laonde se prima, o nell' atto d' impegnarsi o di essere involto nella zuffa, o nella burrasca, viene il vascello a soffrire per causa esterna *ab extra* qualche danno, sia per il cannone dell' inimico, sia per il fulmine, sia per la forza della tempesta, sia altrimenti, il danno che se ne riporta è sempre avaria semplice, poichè esso è semplicemente fatale.

191. Quando la riuscita del getto non basta per alleggerire la nave, e sottrarla all' inseguimento dei corsari, ed il capitano piuttosto che lasciarsi prendere si determina ad una vigorosa difesa, la spesa fatta per questa difesa della nave, e delle merci in combattimento entra in contribuzione, come giustamente fatta per il bene comune; ed è una specie di germinamento al par di quello, che consiglia il

capitano a farsi scortare da un convoglio in un luogo pericoloso di essere catturato da corsari, od a rifugiarsi, e stazionarsi come in forzato soggiorno presso ad una cittadella sotto al tiro del cannone, o ad allungare, od isviare il cammino per tema de'corsari, che infestassero, od incrociassero i mari su di vicini punti. Ma il danno immediato, e direttamente recato da questi sinistri incontri non è oggetto di contribuzione, nè viene per tal mezzo ristorato tanto ch'esso cada sulla nave, quanto sulle merci.

192. Vero è che anche il getto è un danno necessario, irreparabile; ma la di lui necessità è relativa al savio consiglio di sagrificare una parte per salvare il tutto; ed è sempre volontario in ciò che procede dalla volontà del capitano, e dell'equipaggio, e viene volontariamente eseguito, dirò così, contro se stessi dalle stesse loro mani. Privato è il danno che viene dal di fuori, a tutta opera del destino, della forza maggiore, e del fatto altrui, senza che la menoma parte vi abbia la gente che trovasi a bordo del bersagliato bastimento, la quale anzi a tutta possa travagli, e si sforzi di evitare ogni danno, ed i colpi che lo cagionano. Da quì nasce che le prese che si fanno nella nostra nave dai corsari è avaria semplice a carico dei soli proprietarj, o degli assicuratori, *quod prædones abstulerint, eum perdere, cujus fuerint. L.* 2. §. 3. *ff. h. t. Jus hanseat. tit. VIII. ar.* 4., e come dice il Guidone del mare, *chi perde, perde. Ch.* 6. *ar.* 1.: ma l'importo di quanto si dà per capitolazione ai corsari per salvare la nave, o le merci, è avaria comune, e dà luogo al contributo. *Si navis a piratis redempta sit, omnes conferre debere, Jureconsulti ajunt. L.* 2. §. 3. *ff. h. t.* Consol. del mare c. 227. e seg.

193. In mezzo a tutte queste forze superiori che possono essere causa di un getto, alle di cui conseguenze sono generalmente tenuti gli assicuratori, come garanti della nave da loro assicurata, e dei sinistri a questa provenienti da un caso fatale, eglino non sarebbero sottoposti a veruna garanzia, od obbligazione, se venissero a sapere, e giustificare che il getto non era necessario, nè preceduto da veruna giusta causa per eseguirlo. Hanno eglino quindi sempre il diritto di esaminare, se il getto sia seguito coll'osservanza di

quelle regole, che sono prescritte dalle leggi del mare; giacchè se fosse stato cagionato da una cattiva stiva delle merci, o per un eccessivo carico della nave, o per qualche altro abuso della medesima, sì che la nave, ed il carico ne fossero succumbuti per fallo altrui senza il getto, il danno di questo sarebbe a conto della nave, o del capitano, o de' caricatori, o di chiunque avesse avuta parte nell' eccesso, che espose al pericolo il vascello col proprio carico.

194. In somiglianti casi debbono per questo i proprietarj delle merci prima di molestare gli assicuratori intentare le loro azioni, ed appurarle contro lo stesso capitano, che per il primo dee rispondere del buon uso della nave, e della navigazione. *Jus naval. Rhod. ar. XXII. Rainut. de jure naufr. c.* 5.

195. Egualmente ne sarebbero gli assicuratori disonerati dall' obbligo di garantire i danni d'una nave assicurata, se i caricatori avessero ordinato al capitano di entrare in un porto con espressa protesta di aggravarlo di ogni danno evenibile dal suo rifiuto, e nell' adempiere le loro istanze si fosse rotta, o perduta qualche ancora, od altro attrezzo marittimo; giacchè nemmeno la nave contribuirebbe ad un tal danno. Ma se questo danno addivenne al capitano inevitabile, in volendo egli secondo le regole della nautica prendere porto, od altrimenti rifugiarsi per timore de' corsari, allora anche la nave dee contribuirvi per metà, e gli assicuratori di essa ne sono risponsabili per la corrispondente indennizzazione. *Azuni, contribuzione §. XVIII.*

196. Possono i mercanti caricatori, che si trovano a bordo, manifestare al capitano le loro intenzioni; ma questi se loro non obbedisce, n'è risponsabile soltanto allora che giudizioso sia risultato il loro ordine, ingiusto il di lui rifiuto, e cagione di pregiudizio sopravvenuto al corpo, alle facoltà, od alle persone.

197. Se alla vista di un corsaro il capitano pensasse di resistere, ed i caricatori istassero perchè stesse quieto, e si lasciasse visitare, le spese di quarantena che la nave far dovrebbe per essere stata visitata da un armatore, non deono entrare in contribuzione; ma come provenienti da caso fortuito esser debbono a conto di chi l'ha sofferto, o voluto nel caso, che risultasse aver potuto il capitano fa-

cilmente, e con prospero successo evitare la visita molesta dell'ammorbante corsaro.

198. La quarantena cui è sottoposta una nave per essere stata visitata da un armatore è un rischio marittimo simile a qualunque altro, cui in mare è continuamente esposto il vascello navigatore, ed i danni che d'indi ne possono derivare sono avarie semplici, sicchè entrar non possono in contribuzione, ad onta che sia dell'interesse comune, che prima di approdare consti della salute di tutti quelli che si trovano a bordo. Perciocchè questo interesse è soltanto delle genti che abitano il porto da approdarsi, e non già di quelli che sono nella nave, o che ivi hanno i loro effetti.

199. Rimanendo nel porto la nave ad aspettare il compimento del carico, e sopravvenendo ad essa qualche sinistro, per cui abbia bisogno di esarcia, o di altri oggetti importanti spesa, questa dee contribuirsi dai caricatori in proporzione delle merci già introdottevi, e dalla nave stessa; giacchè è dell'interesse comune dei proprietarj delle merci, e della nave che questa sia ridotta in istato di veleggiare, e parta, quelli cioè perchè giungano le loro mercanzie al luogo cui sono destinate, e questi perchè goder possano dei noli alla nave dovuti, facendo questa il suo viaggio.

200. Potrebbe tal contribuzione estendersi anco alle merci da caricare, o limitarsi alla sola nave nei casi che si fossero germinate le merci caricate con quelle da caricarsi, sicchè queste tardando ad esser collocate in nave avessero contribuito al danno dalla nave sofferto, o che vi fosse stato nel secondo caso un patto, che sulla nave soltanto facesse cadere gli eventi da cui essa venisse avariata durante la sua dimora in porto.

201. Quando non vi sieno patti speciali, e la nave nel soffrire il pregiudizievole accidente abbia su di essa l'intero carico, la spesa del ristauro dee ripartirsi *per soldo, e lira* fra tutte le merci, e la nave: salvo che il danno, e l'accidente fosse seguito per un difetto intrinseco della nave, o perchè fosse stata male armata, e corredata; mentre allora la sola nave succumberebbe alle spese dell'esarcia.

202. Se la nave rimorchiasse, e traesse seco legato qualche schifo, o altro battello carico, e gli armatori di quella ordinassero di scio-

glierlo, e quindi ne arrivasse a questo qualche sinistro accidente, la contribuzione di tal danno non potrebbe aver luogo; ma ogni danno sarebbe a peso dei soli armatori. Che se avranno essi presa una tale misura per il bene della nave, come per essere più agili a sottrarsi con essa a qualche imminente pericolo, tanto più che andando a rimorchio ogni peso da strascinare è sempre di grave impaccio all'agilità della nave, entrerebbero allora le giuste cause del getto, ed il danno dello smarrito schifo sarebbe un' attiva contribuzione ripartibile sulla nave, e sulle merci in essa salvate.

203. Che se il cavo, che rimorchia la nave, viene ad essere reciso a caso, e non per volontà, o fatto degli armatori, ed indi ne segua danno, per tale accidente essi non sono tenuti ad alcuna contribuzione.

204. Nel caso di contribuzione per causa di getto si apre il campo al regolamento di avaria, il quale altro non è che la formazione dello stato, ed estimo delle perdite delle avarie generali, ossia dei danni accaduti alla nave, ed alle merci caricate, all' effetto di stabilire, e regolare la rispettiva contribuzione degli interessati pel risarcimento dei medesimi.

205. A sparmio di spese in tale giudizio contributorio, invece di spiegare tante minute azioni contro i singoli mercanti tenuti alla contribuzione passiva, a miglior senno si porrebbe l'istanza pel regolamento dell' avaria grossa contro due, o tre de' principali consegnatarj del caricamento della nave, qualunque ne sia il numero; mentre sotto questo rapporto i consegnatarj delle merci di un medesimo carico, sebbene divisi, formano una specie di massa legalmente rappresentata da due; giacchè per essere ascoltati in questa lite, basta di avervi un interesse. *Plane moribus directo dari actionem contra convectores, vel eo minus dubium, quo magis certum est, convectores efficaciter obligari ad contribuendum. Quo posito, actio, si non ordinaria, certe imploratio judicis denegari nequit.* Lubeck. *cap.* 5. *n.* 3. Laonde se il capitano trascura di promovere il giudizio di contribuzione, questa può essere chiesta sia dagli armatori, sia dai caricatori particolari a foggia di massa di tanti creditori.

206. Quest'uso di azione collettiva non sarebbe praticabile, se si trattasse di una domanda per avaria semplice e particolare, competente contro gli assicuratori; mentre questi sono fra di loro distinti in ragione de' rispettivi loro contratti, non fanno massa alcuna, e debbono citarsi ciascheduno particolarmente.

207. E posto che si parla degli assicuratori, è da ritenersi, che, sebbene la perdita nascente all' assicurato dalla contribuzione sia tale, ch' egli non la soffra direttamente nelle mercanzie assicurate; pure, soffrendola relativamente a queste merci, e per conseguenza di una fortuna di mare, ciò basta perchè egli ne debba essere indennizzato dagli assicuratori. Poichè rispetto alla porzione che l' assicurato sagrifica nella contribuzione, è come se una parte delle sue mercanzie fosse perduta, e di un tale deperimento ne sono responsabili gli assicuratori. *Locen. de jur. marit. lib.* 2. *c. V. n.* 11. *Rocc. nota* 62.

208. Avvegnachè secondo l'uso della piazza di Londra, o di Venezia si faccia il patto di essere *franchi di ogni avaria*: pure gli assicuratori sono tenuti all' indennizzazione dell' avaria nel caso d' investimento a terra, od innavigabilità, o di altro sinistro maggiore, essendo in tutti questi casi dell' interesse loro che la nave sia salvata. In questi casi sarebbe quella nave, che salpando dal porto, e non potendo continuare il suo cammino per l' incontro di venti contrarj, fosse costretta di variare navigazione, ed all' oggetto di poter governare fosse obbligata a far getto di una porzione del carico. Appena comincia a governare per il fatto alleggerimento, s'inciampa in nuovi rischj, e ridotta ad investire sopra un banco di sabbia, viene necessitata a fare altro getto. Con tal mezzo è allora rimessa a galla, e può continuare il suo viaggio, e giungere al suo destino. In questa specie di fatto gli assicuratori sono per avventura non responsabili nè del getto, nè dei danni sofferti avanti l'accaduto investimento nel banco di sabbia; ma sono senza dubbio tenuti a contribuire per il getto, e per gli altri danni cagionati sia dall' investimento, sia dal rialzamento della nave, perchè in questo caso si tratta di un *sinistro maggiore*, cui eglino sottrar non si possono.

208. Posto il principio che ogni cosa gettata, deteriorata, o spesa

per bene anche altrui, e per un atto volontario dell' uomo debb' essere retribuita a carico eziandio di tutti quelli che n' ebbero vantaggio da tale getto, deterioramento, o spesa, è chiaro che l' azione di getto, e contribuzione non può essere spiegata laddove non si verifica, che il getto abbia contribuito al comune vantaggio. Laonde se questi mali sono avvenuti per un colpo naturale, o per forza superiore senza la deliberazione dell' uomo, esse non sono che avarie semplici. Imperocchè, come opportunamente scrive il celebre Paolo romano nella legge 2. *ff. h. t.*, se un fabbro nel lavorare per mio conto rompe il maglio, o l' incude, io non sono tenuto a rifarlo di questo danno, a motivo che siffatto danno è naturale all' uso di tali stromenti, ed agli accidenti cui sogliono andar soggetti. In eguale guisa se un urto di scoglio, un tratto di fulmine o di cannone, od un colpo di vento getta in mare delle merci, schianta degli alberi, e delle antenne del vascello o fa altro guasto alla nave, agli attrezzi di essa, od al carico della medesima, il danno di questi mali non è contribuibile per l'anzidetta ragione, ch' esso procede da un naturale, e non voluto accidente. *L. 6. ff. h. t.*

210. Noi abbiamo nella ragion civile un assioma, che da esso bastar potrebbe a svolgere una gran luce su questa materia. Nessuno può farsi un utile col danno altrui: ma io, che ho salvate le mie merci, col getto fatto delle altrui, o col danno arrecato a quelle degli altri, mi farei un utile a spese altrui; dunque ogni volta, e fino tanto che io ho guadagnato sulla perdita altrui, io debbo contribuire ad alleggerire il danno, che gli altri hanno sofferto cooperando al salvamento degli effetti miei.

211. La giustizia tributiva vuole che ad ognuno si dia il fatto suo senza lesione di alcuno. *Alterum non lœdere, suum cuique tribuere.* L' azione è ingiusta allora che la bilancia del retto, e dell' onesto pende sul danno, o sul vantaggio altrui in gradi disuguali a quelli, per i quali è inclinata a nostro riguardo.

» *Justa pari premitur cum pondere libra,*
» *Prona nec hac plus parte sedet, nec surgit ab illa.*

Tib.

TITOLO IX.

Delle Avarìe.

1. Dopo che grandi, e rinomati autori come il Weitsen, il Lubech, il Wanlceven, ed altri hanno composti dei trattati su questa sola materia delle avarìe, io non mi propongo che di riferirne di esse i principj più importanti, i quali servire possano di lume a conoscere come debbasi decidere ogni speciale questione, che alle avarìe si riferisca.

2. Nè a dir vero ho potuto seguire da vicino gli autori che su di tale oggetto occuparono i loro studj: giacchè ciascuno di loro uniformandosi alle leggi, ed agli usì del proprio paese, non hanno scritto per tutte le nazioni, e si sono così allontanati da quel punto di vista, cui solo io ho creduto di avvicinarmi col presente mio Trattato.

3. Ho bensì esaminati i varj usi, i varj codici delle nazioni, e le varie opinioni degli stranieri giureconsulti; ma al solo fine di raggiungere quei generali principj di gius marittimo, che fornir potevano i materiali di una universale legislazione.

4. E sebbene il Maggens nel suo *saggio sulle sicurtà marittime* §. 10., ed il Baldassaroni nella sua introduzione al *trattato delle avarìe* avvertano, che dare a tutto il mondo una sola definizione dell'avarìa, sarebbe un voler ridurre gli uomini di tutte le nazioni a vivere sotto una medesima legge in cose che direttamente non riguardano la giustizia distributiva, ed il bene pubblico, ciò che a mente loro non è possibile; pure io anzi bramarei che in fatto di commercio, massime marittimo, ogni legge fosse universale per tutto il mondo. L'universo è un sol popolo per i rapporti commerciali marittimi, un solo Stato per gli impegni civili che colla navigazione si contraggono, ed una sola legge esso dovrebbe avere.

5. Il gius marittimo è un diritto pubblico, e delle genti; ed un

tal diritto ha la sua base nella giustizia naturale. Ma questa giustizia naturale è dalla ragione sola, come da pura sorgente scaturita; e costituendo, per dire così, l'umano cuore, dappertutto essa è sempre l'eguale. Una face è questa, dice il sig. Portalis, che illumina ogni abitatore del globo, e la sua luce dal fondo della coscienza si difonde su tutte le azioni della vita.

6. Ma poichè una regola di morale non basta a regolare le umane azioni, vi è sorta una legge di Stato, la quale esser dee universale, quant'è l'universalità dei rapporti ch'essa comprende. I rapporti del marittimo commercio, o della navigazione sono dell'intiero globo: dunque tutti gli abitatori di questo debbono essere guidati da una eguale face che gli illumini su tutti i punti della terra.

7. Il bene pubblico, e delle genti vuole, che una legge, che riguarda le azioni di tutti i popoli, non sia da una nazione accettata, da un'altra rifiutata, e da altre differentemente modificata. La legislazione procederebbe allora di un passo brancolante, timido, ed incerto; ed in questa confusione, in questo conflitto di ragion differente, esser non vi potrebbe nella giurisprudenza nè unità, nè certezza, e nessuna maestà nella legislazione.

8. Sia pure che in molte cose convenga, che la legge sia diretta secondo lo spirito, il carattere, e le circostanze della nazione per cui è scritta: ma questa convenienza può riguardare la regola di quelle azioni umane, e di que' rapporti sociali che riguardano i soli cittadini di quello Stato, lorchè fra di loro conversano, e contrattano. S'essi escono dal loro territorio, se vanno a trattare colle estere nazioni, se cambiano clima, una tale convenienza cessa; e colla causa che lo ha fatto nascere, cessa il bisogno di seguire lo spirito, ed il carattere della nazione. Esce questa dal circolo ristretto de' suoi rapporti fra i propri cittadini; ed entra in quello spazioso, ed universale di tutto il mondo fra nazione, e nazione. L'Inglese, l'Italiano, il Francese in Asia, e nell'Affrica non può più far valere il carattere, l'indole, e le politiche o civili circostanze del suo paese. Sott'altro cielo, egli dee correre altre fortune, e seguire altri principj; egli cessa dirò così d'essere indigeno della sua patria per essere cosmopolita cioè l'uomo di tutto il globo, che va scorrendo

col commercio, e colla navigazione. Lo stesso addiviene se il molle Asiatico, od il barbaro Affricano qui viene a scorrere le contrade europee. Nel pubblico diritto ogni uomo è cittadino del mondo.

9. Che confusione sarebbe se ciascuno avesse delle leggi particolari, e le volesse far valere ovunque si recasse? che disordine se il viaggiatore avesse a mutare la regola di ragione ad ogni paese, ad ogni porto cui si avvicina navigando? Eppure questa confusione, e questo disordine avverrà fintanto, che una sola marittima legislazione non sarà adottata dal mondo intiero, ed un sol codice non sarà quello di tutte le nazioni. Ecco il gran calcolo dell' umana felicità.

10. E' pur sommo l'inconveniente che si giudichi, per esempio in Amburgo, caso di avaria generale, quello che in Londra non sarebbe tale. Se il sinistro mi avviene così ad Amburgo, posso fare contribuire a sopportarlo tutti i mercanti caricatori; ma questi ne saranno esenti da ogni contribuzione, ed il danno sarà tutto mio, se il danno mi avviene sulle sponde del Tamigi. Che ingiusta ineguaglianza di diritti è questa? Ov' è l'unità, ove l'armonia della legislazione? Non sarebbe questa una mostruosa incoerenza, sorgente perenne di litigj, e di contestazioni? Le leggi, le quali deggiono per istituzione servire di fiaccola per farci camminare con sicurezza nel sentiero delle umane azioni, non sarebbero esse allora che altrettanti inciampi dai quali verremmo arrestati ad ogni passo?

11. Nè si troverebbe riparo a tanti inconvenienti in quella reciprocazione di Stato, tanto dai dottori commendata, e che forma legge in ogni ben regolato governo, ed è adottata in pratica dai negozianti, e da marittimi tribunali, inforza della quale gli usi e gli stabilimenti di un paese in materia di avaria, allorchè sono approvati dall' autorità di un tribunale legittimo, e competente, lo sono altresì in qualunque altro luogo, ove debbono eseguirsi. Dicono quindi che i regolamenti delle avarie che si fanno in Londra sono eseguiti dai negozianti di Livorno, e quelli che si fanno in Livorno sotto l' autorità de' consoli del mare, risedenti in Pisa sono eseguiti, e rispettati in tutte le parti del mondo. » I nostri costumi, Magens » così scrive *al §. 10. l. c.*, particolari in paese non debbono essere » una ragione per negare quello, che giustamente è dovuto alle » genti di paesi esteri.

12. Questo rimedio non è appoggiato su ciò, che si possa e debba costantemente, e generalmente fare, ma su ciò che si fa; ed in materia di diritto comune è di mestieri stabilire assolutamente ciò che si dee fare. Non deesi mai permettere, che la legge dipenda dagli usi degli altri paesi, e sia confidata alla volontà sempre mutabile delle varie nazioni. Un uso lo stimavano allora, e più non lo stimano adesso. Un popolo cambia la sua forma di governo, e gli usi che gli convenivano un tempo, sono da lui abborriti in seguito. La legislazione, massime delle genti, dee marciare sempre con piede sicuro, ed inalterabile. Immagine dell' ordine eterno, essa dee, per dir così, bastare a se medesima; e tutti i popoli debbono, come dal sole che illumina la terra, aspettare il solo raggio che li rischiari nei loro obblighi, e sui loro diritti nel cammino dei mari, e del marittimo commercio. Un solo sia il codice di tutte le genti.

13. Senza questo metodo i negozianti, ed i capitani dopo avere esercitati i loro diritti, liquidati i loro danni, ed ottenute le loro sentenze dinanzi del tribunale di un paese, sarebbero costretti entrare ad ogni passo in nuove arene, e seguire tanti usi, tante leggi, e sostenere tanti processi, quante fossero le persone, ed i luoghi da cui, ed ove avessero a ripetere la loro indennizzazione.

14. A tutto questo si aggiunga, che quanto più varia, incostante, e complicata è la marittima legislazione, più facili, e meno reprimibili sono gli abusi, e le frodi che si commettono a danno della pubblica fede. Ardua cosa è di già il porre robusto argine ai tratti dell' umana malizia, ed impossibile addiviene con un piano di non universale giurisprudenza. Le guerre fomentatrici di ogni civile disordine aprono nuove vie all' infrazione della legge, e d' indi nascono le estorsioni, le frodi, le simulazioni, ed i tanti danni che lacerano il seno al commercio. Ogni piccolo timore, ogni leggiero incontro serve allora di scusa, e pretesto agli armatori, ai capitani di nave, ed ai padroni di bastimenti, per deviare dal loro viaggio, per rilasciare in porti non destinati, per supplantare sinistri, e sottrarsi alla resa delle cose loro consegnate, per chiedere l'assoluzione dal cammino, per ottenere discarico, od il pagamento di trattenimenti, o di danni che si fingono necessarj, e dettati dalla violenza del

caso, e non lo furono che dalla loro avarizia, dalla infingardaggine e dall' interesse. Questo cieco motore dell' umano cuore fa loro simulare, e procurare degli arresti per guadagnare il nolo senza far viaggio, comperare le liberazioni con interesse dei venditori, ed immaginare, e descrivere disastri, e rovine per fabbricarsi una fortuna a danno degli assicuratori. Quante false, ed esorbitanti domande di avaria si fanno allora? Quanto non è infetta la sorgente di tali istanze!

15. Si può, è vero, nel santuario della giustizia chiamar tante luci di verità quante bastino alla scoperta della menzogna; ma l'incertezza dell'esito non è mai proporzionato alla certezza delle spese, che si vanno ad incontrare in sì tristo laberinto d' inestricabili giudizj: e quel che di peggio sovente accade, è che le spese, sostenute anche dalla parte contraddicente, vengono a posare sul capitale comune.

16. Sia dunque universale, costante, e rigorosa la giurisprudenza delle avarie, che il ramo più importante formano del diritto marittimo. Ed affinchè dappertutto abbiasi di tal nome un' idea chiara, e precisa, passiamo a stabilirne di essa la definizione.

17. *Avaria* significa ogni danno e spesa, che per i marittimi accidenti avviene improvvisamente ad una nave in attività di servire, od alle merci in essa esistenti sia separatamente, sia unitamente a quella dal momento del carico, e della partenza fino a quello del ritorno, e dello scarico.

18. Tali spese chiamansi anche straordinarie a motivo, che debbono essere seguite per necessità, e forza maggiore, come allorquando i colpi del mare danneggiano la nave, ed in tal guisa la conciano, che ha bisogno di esser raddobbata. Le spese che il capitano è forzato di fare per tale causa nel luogo ov' egli prende terra a questo effetto, non meno che il supplemento dei viveri occorrenti, che vi prende, ed i diritti che vi paga, vengono tutte sotto la classe delle avarie.

19. Non è al pari della definizione facile l' etimologia di questo vocabolo *Avaria*. Waisenbech con altri opina, che derivi da voce greca, Weitsen da ebraica; ma l'una, e l'altra significanti *consorzio*, dal risarcimento del danno che consorzialmente si fa dai mer-

canti, quando esso è derivato per comune salvezza. Valin la deduce dal francese *Havre*, che significa porto di mare, e Kurich dal verbo *hauen*, che in tedesco significa *tagliare*, *guastare*, *lacerare* e simili.

20. Marciando nel tenebroso congetturale cammino dell' antichità, mi pare che questa volta l'autore tedesco abbia meglio degli altri colpito nel segno. Se la parola *hauen* esprime lo *sfregio* che si fa a qualcuno, io penso che le voci di *avanìa* che appunto significa *sfregio*, *danno*, e di *avarìa* che ad un dipresso rende l'eguale significato sieno derivate dal citato verbo tedesco. Il vedersi in certi libri antichi scritto *averie*, e così anche volgarmente pronunciato da molti popoli abitatori dei lidi, mi conferma nell' opinione che dal verbo *hauen* sia venuto il vocabolo di *havenie*, poi quello di *haverie*, indi *averie*, e finalmente *avarie* in francese, ed *avarìa* in italiano.

21. Io prego a ritenere, che con questa mia opinione non sono di avviso di mettere in discredito la profezìa, dirò così, dell' Emerigon, il quale dà per impossibile di appurare questo *punto* etimologico. *Ce point n'a pas encor été éclairci, et peut être il ne le sera jammais. Des assur. ch. XII. sect.* 39. §. 4.

22. Sotto il nome di *avarìa* oltre i danni arrecati alla nave, ed alle merci, vengono anche i tributi che si pagano nei porti, e durante la navigazione, e le contribuzioni, ed i riparti che si fanno quando la spesa tende a sollevare un danno comune come quello del *getto*, e simili.

23. Le avarìe si distinguono in *grosse*, e *comuni*, e *semplici*, e *particolari*; in *propria*, ed *impropria*; *ordinaria*, e *straordinaria*; *volontaria*, e *fatale*; *pura*, e *mista*.

24. Quando l'espressione di *avarìa* è usata senz' altra qualità, od addjezione, s' intende sempre avarìa particolare, e semplice. Dicesi pertanto *semplice*; poichè quest' avarìa non cade che semplicemente, ed unicamente sulle cose che l'hanno sofferta: e si dice *particolare*; perchè non riesce a carico che del padrone della cosa danneggiata, od *avariata*, come scrivono i trattatisti.

25. Si pratica poi di scrivere insieme avarìa semplice e partico-

lare, all' oggetto di allontanare ogni idea di contribuzione, e per fare vieppiù sentire, che il danno, od il dispendio sopraggiunto per puro caso fortuito è a carico soltanto *particolare* del proprietario della cosa, o dell' assicuratore, che si è reso risponsabile di ogni marittimo rischio, ed avvenimento.

26. Avarie *grosse*, *e comuni* sono quelle fatte per il bene, e la salute comune tanto della nave, e delle merci, quanto dell' una, e delle altre insieme, e rappresentano allora il danno sofferto per diminuire, o sollevare un pericolo, od un pregiudizio maggiore. Chiamansi *comuni*, perchè vengono sopportate in comunione tanto dalla cosa che ha sofferto il danno, che dalle altre le quali furono conservate col mezzo del danno volontariamente fatto soffrire alla prima, che venne sagrificata per la salvezza delle altre. Diconsi *grosse*, perchè invece di essere a peso della singola merce, o cosa che vi fu soggetta, essere debbono pagate *all' ingrosso*, cioè in generale dalla nave, e dal carico, ossia dal corpo, e dalle facoltà. Dicesi anche *generale* quell' avaria che riguarda la nave, e le mercanzie unitamente; e *particolare*, o *speciale* quella che concerne soltanto il vascello, o le merci distintamente. Quando si dice semplicemente avaria *comune* in alcuni paesi, s' intende il complesso delle spese dette di pilotaggio, d' ancoraggio, pedaggio, di convoglio, ed altre simili, le quali sono fino a sei fiorini a carico delle mercanzie, e non del bastimento; e sono allora tali spese avarie *improprie* non meno che i benefizj, e proventi del capitano.

27. *Proprie*, e *grosse* chiamansi lorquando le perdite, e le spese fatte tendono ad evitare un pericolo generale, ed hanno per oggetto la comune salvezza.

28. I proventi del capitano, i suoi diritti di esazione, ed altri soliti praticarsi su tutti i vascelli formano un ramo di avaria detta *ordinaria*; e quelle spese che addivengono per un caso improvviso sono un oggetto di avaria *straordinaria*.

29. Le avarie straordinarie possono perciò essere *fatali*, se rappresentano ogni accidente dannoso, che arriva per mero caso fortuito, e per sola fortuna di mare, come se i venti, o le onde schiantano le vele, o guastano le merci; *volontarie*, se procedono

dal fatto del capitano, o dei mercanti caricatori; *miste* se partecipano del caso fortuito, e della volontà; e finalmente *pure*, se le avarie procedono da una sola causa chiara, ed evidente.

30. Oltre le semplici avarie, che vengono sofferte dalla cosa medesima che risente il danno, e le comuni, o grosse, sopportate dalla nave, dal carico, e dai noli, vi sono anche le avarie dette *leggieri*, o *piccole*, che riguardano la spesa del pilotaggio della nave per l'ingresso, od uscita da qualche porto, o scalo, o rada, o fiume, un terzo delle quali è a carico della nave, e gli altri due a peso del caricamento. A queste appartengono anche le *regalie* che i mercanti accordano ai capitani per la buona custodia del bastimento, e del carico. Gli oltramontani le spiegano colla clausola = *con primaggio, ed avaria secondo il costume*.

31. Non tutte le avarie volontarie sono lecite, ed atte ad indurre una legittima obbligazione. S' esse inchiudono contratti, che spirino l'aria del monopolio, quali sogliono essere le così dette *avarie delle Indie*, sono anzi altamente vietate dal gius marittimo, e le merci caricate cadono in confisca, oltre le pene minacciate alle persone di siffatti contraenti, come a tanti contrabbandieri. Questo pericolo s' incontrarebbe, se diversi vascelli diretti ad un medesimo luogo, convenissero insieme di non caricare, che sul piede di un dato nolo, e di non acquistare le tali mercanzie che a un dato prezzo, di fare delle spese per riuscire nel divisato intento, e di farsi poi del totale un corrispondente partaggio, mediante un beneficio certo che si accordasse ad uno, o più vascelli della lega, per farli consentire a questo accordo. Le spese ed i danni che avvenissero in conseguenza di questa convenzione sarebbero avarie volontarie, e comuni: mentre in virtù del patto sociale seguito fra le dette navi, queste riguardarebbero il bene di tutti, ed uno sperato profitto da dividersi, fattane prima la deduzione dei danni, e dispendj sofferti a carico comune in via di generale contribuzione. Nel caso di avaria generale non è sempre necessario, al dire di alcuni autori olandesi, che il danno sofferto volontariamente, come in un getto, abbia poi effettivamente fatto scansare il temuto pericolo, e prodotto un bene sensibile al resto degli effetti. Conciossiacchè basti, che i

mezzi impiegati sieno stati realmente diretti alla salvezza della nave, e del carico, ad onta che non abbiano prodotto il bramato effetto, ma piuttosto un danno maggiore. *Locen. de jure marit. L. 2. c. 8. n.* 19. Io però non annuisco a questa dottrina, che in quanto il voluto danno abbia prodotta la liberazione del pericolo, e qualche cosa almeno siasi salvato: mentre se il pericolo avvenne, e tutto si perdette, manca fino il soggetto della contribuzione. Varrebbe l' opinione di Locennio, se ad onta del non evitato pericolo, ne fosse la nave uscita senza una totale perdita; cosa che sarebbe forse seguita, se il capitano non avesse fatto il sagrificio di parte del suo carico, allorchè si vide esposto al rischio. Le perdite che ordinariamente debbonsi fare con proprio sagrificio da esperto piloto per condurre la nave con prospero destino non si possono accolare al carico, ponendole in avaria generale. La buona direzione del vascello esige di tagliare una gomena per andare in alto, questo taglio debb' essere avaria particolare del nocchiero padrone del bastimento. Una misura di prudenza non è sempre dalla necessità dettata, e questa sola dee dirigere le perdite riferibili all' avaria comune. La citata massima olandese dee perciò intendersi nel senso, che il getto per se stesso abbia fatto più danno che utile, rispetto alla quantità delle cose gettate, o perdute, in confronto di quelle salvate; ma però siasi ottenuto l' intento di conservare la nave, od il carico.

32. Spiegando l' avaria comune, e grossa dagli effetti ch' essa produce colla contribuzione cui assoggetta le mercanzie non danneggiate, si suole anche prendere per sinonimo *avaria*, e *contribuzione*, ed allora significa il giusto proporzionato conguaglio tra gli effetti perduti, e quelli salvati. Di questa contribuzione ne ho già parlato nel Titolo precedente in cui ho commentate anche le leggi Rodie, dalle quali venne stabilita questa giurisprudenza. Furono in seguito quelle antiche leggi seguite dalle ordinanze di Wisbuy, ed introdotte in Inghilterra da Guglielmo il *conquistatore*, come ho già scritto nella prefazione di quest' opera.

33. All' avaria comune appartiene pure quella che in Italia chiamasi *germinamento*, la quale significa un' obbligazione di contribuire in-

definitamente alla perdita comune, o sia mettere in comune, ed in una sola massa il vascello, e le merci, *tamquam in unum germem*, per iscontarne il danno sul totale, come se il totale del corpo, e delle facoltà, appartenesse ad un solo. Questo germinamento si costuma ordinariamente di farlo per patto convenzionale fra le parti interessate all'effetto, che l'una non si trovi proporzionatamente più dell'altra danneggiata dai sinistri accidenti, e pericoli di mare. Quando non evvi alcuna speciale convenzione, le avarie comuni si regolano col metodo del getto e della relativa marittima contribuzione per il conguaglio dei danni sofferti per la comune salvezza del bastimento, e del carico.

34. Nelle avarie comuni ordinarie contenenti le spese e gli aggravj, cui è solitamente soggetta la nave per i passaggi nei porti, e nei fiumi, o che si sostengono dal capitano per essere convogliato dai bastimenti armati in guerra, a maggiore sicurezza della nave, e del carico, finchè sia giunta al suo destino, o sia altrimenti posta fuori d'alcun pericolo, deesi fare riflesso alla quantità cui quelle ascendono. Imperciocchè se tali spese sono in somma moderata, e non eccedenti le quantità ad un dipresso solite a pagarsi, vogliono essere risarcite per contributo solamente dalle mercanzie; ma se eccedono il consueto limite in modo sensibile, vale a dire di più del cinque per cento, debbono calcolarsi in avaria grossa, nella quale è obbligata di concorrere anche la nave.

35. La perdita dei cavi, delle ancore, delle vele, delle antenne, delle corde, degli alberi ed altri attrezzi navali cagionata da tempesta, o d'altra fortuna di mare, non meno che il danno successo alle merci per colpa del capitano, o dell'equipaggio, o per non avere ben chiusi i boccaporti, legato, ed assicurato il vascello, nè forniti dei buoni guindaggi, e delle resistenti gomene, e corde, od altrimenti non ben provveduto il bastimento, appartengono alle avarie semplici, le quali vanno a carico dell'armatore della nave, e del nolo. *Imputatur culpa nautae qui integram navim non prœstat: unde tenetur si merces ex hoc deteriores reddantur.* Arg. *L. si merces* 25. §. *qui columnam ff. locati*. Le vie d'acqua che spesso si aprono ne' bastimenti per forza di flotti o delle tempeste deggiono

considerarsi per avaria semplice a carico degli effetti danneggiati dall'acqua introdotta per tale accidente.

36. Se una tempesta spezzasse un albero, od altro ordigno marinaresco in modo che non potesse più servire, sicchè abbisognasse compire l'infrangimento per non imbarazzare la nave, e le manovre, e si gettasse per ciò in mare colle vele, e coi cordami, l'avaria cangiarebbe d'indole, e di semplice diverrebbe comune, a motivo che non potendosi manovrare la nave sarebbe esposta al pericolo, e la causa che levò l'impaccio tenderebbe alla comune salvezza. Si contarebbe quindi un tal danno per avaria grossa, e per calcolarne l'importo si dovrebbe allo stesso albero, ed agli accessorj attribuire quel prezzo, che tali cose potevano valere nello stato, e nel momento in cui si trovavano, quando si sono dovute spezzare affatto, e gettare in mare.

37. Di queste avarie sono risponsabili non solamente il capitano, ma ancora il proprietario della nave, ed il nolo; e non ne sono tenuti gli assicuratori, che in quanto abbiano voluto incaricarsi eziandio della baratteria del capitano. E sebbene il danno arrecato ad una nave per tempesta, od altro infortunio di mare sia a carico degli assicuratori; pure quello non cessa di essere un' avaria particolare, da cui non sono aggravati, che i proprietarj della nave, per il principio che ogni cosa perisce al suo padrone, *res perit domino*, od i soli assicuratori del vascello, se quelli lo hanno fatto assicurare. Lo stesso dicasi, e colla stessa massima se dal vento, o dal fulmine fosse danneggiato il bastimento, od il carico; mentre ciascun proprietario od assicuratore ne soffrirebbe la sua perdita come avaria particolare. *L.* 2. §. 1. *l.* 6. *ff. ad l. Rhod.*

38. Ma se gli accennati danni seguono per il bene comune, l'avaria è comune, e si fa luogo alla contribuzione. *LL.* 1. 3. 5. §. 1. *ff. ad l. Rhod.* Se l'avaria per tal causa avviene in occasione di getto, il pericolo dee essere imminente e reale. Ma se un timor panico non iscusa il capitano dal getto che avesse incautamente, od inutilmente fatto; la prudenza però di un bravo navigatore non gli permette neppure di aspettare a decidersi per il getto nell' ultima estremità del pericolo, e così azzardare un tardo, e vano rimedio.

39. Egualmente avarìa comune sarebbe la spesa od il danno sofferto nel pagare una data somma, o dare una data cosa ai corsari per essere liberati dalla minacciata preda, o dalla loro violenza, e dai loro assalti. Se però il timore fosse vano, e la risoluzione vile, o pusillanime perciò, che agevole fosse stata la difesa, l'avarìa sarebbe tutta a carico del capitano che l'avesse ordinata, o capitolata per codardìa, e senza necessità. Quanto si è detto dei corsari, e Barbareschi vuol' essere ritenuto anche di ogni altro armatore in còrso, avente, o no la sua commissione. Ma se il corsaro, od altro aggressore marittimo non avesse fatto che saccheggiare, e rapire alcuni effetti, il danno che ne risultasse, non sarebbe che avarìa semplice, e particolare; poichè questa perdita non sarebbe seguita per salute comune. *L.* 2. §. 3. *ff. de L. Rhod. Locen. de jure marit. L.* 2. *c.* 8. *n.* 5., *e n.* 16. *Casareg. disc.* 46. *n.* 20. *e* 26.

40. Quando il danno cui soggiacìono le mercanzìe proviene da colpa del capitano, l'avarìa è semplice, resta per suo conto, e ne risponde la nave in faccia dei mercanti caricatori.

41. Vuol' essere considerato per avarìa grossa il danno delle gomene, delle ancore, delle vele, e di ogni altra cosa all' uso navale destinata, se ciò proviene dal bisogno della nave per mettersi in istato di tosto seguire il suo convoglio, che guardarla dee dai pericoli marini. Ma se il capitano ha ritardata la partenza per sua colpa, e molto più per dolo, ogni danno ricade su di lui, o sulla nave, se questa a lui appartiene.

42. Per quanto grave, e fatale esser possa l'avarìa, non è mai tale da confondersi col *sinistro*. In quella basta una perdita, o rovina parziale, e sebbene sia grande, e disastrosa non muta di aspetto, e nome; ed in questo vi occorre o per sempre, od a tempo misurato l'intiera perdita della nave e del carico. Hanno quindi un carattere distinto, e separato il sinistro maggiore, e l'avarìa propriamente detta. A quello appartengono esclusivamente la *presa*, il *naufragio*, l'*arrenamento*, la *frattura della nave*, o la *perdita*; a questa tutti gli altri danni occorribili nella navigazione; e chiamansi avarìe, o *sinistri minori* a motivo che recano un semplice danno alla cosa assicurata, e non come gli altri a questa cagionano la perdita, per cui essere debbono regolati con altri principj.

43. Se per altro fossero caricati dei liquori, e questi per un vizio intrinseco venissero tutti a guastarsi, e perire, la perdita, sebbene generale del carico, non sarebbe un sinistro, od un' avaria grossa, ma una semplice e privata. Avvegnacchè tutti i danni, cui vanno soggette le mercanzie per un vizio proprio non formano, che un' avaria particolare ai proprietarj delle merci, della quale gli assicurati non ne sono tenuti.

44. Sono anche avarie semplici per conto dei soli proprietarj i danni sofferti dalle merci per tempesta, preda, naufragio, od arrenamento, non meno che le spese fatte per salvarle, ed i diritti, e le imposte occorrenti nella navigazione; ma di queste ne rispondono gli assicuratori soltanto, ogni qualvolta non ebbero questi danni, e queste spese per oggetto la salute comune. Fuori di allora il danno piomba sulla cosa avariata, e per conseguenza sui proprietarj, e per loro sugli assicuratori, ed anche sui sovventori alla grossa avventura; giacchè sono eglino obbligati di rispondere delle avarie procedenti da tempesta, presa, naufragio, od investimento di nave. Salvo che rispetto alle spese per diritti, tasse, ec. i sovventori non ne sono tenuti, che per quelle solite a pagarsi, e per il di più non sono obbligati a sostenerle; fuor di quando esse sono più considerevoli nel porto di rilascio, che in quello della destinazione del vaseello.

45. Al contrario sono avarie grosse, e comuni per eccellenza i danni provenienti dal *getto*, dall' abbandono degli attrezzi navali, e dello schifo, o battello, dallo spezzamento delle antenne, o squarciamento delle vele, quando questi estremi rimedj si sono impiegati per la comune salvezza della nave, e del carico. Se però il battello vien posto in mare per tutt' altro oggetto, e debbasi poi abbandonare attesa la sopravvenienza del pericolo, il danno si conta allora per avaria semplice, e va ad aggravio del proprietario.

46. A tale classe spettano pure i danni sofferti nell' occasione del getto dalle merci, e dagli effetti salvati, nella medicazione, e negli alimenti de' marinaj feriti difendendo la nave, e nelle spese di discarico fatte, perchè la nave approdi a seconda del bisogno, o per rimettere all' acqua un vascello, che fosse stato in necessità di ristoro,

od altrimenti; giacchè tutte queste avarie riguardano il bene comune del bastimento e del carico.

47. Se per altro all' occasione del getto viene la nave a soffrire qualche danno, l'avaria è semplice, ed a solo carico di quella; a meno che deliberatamente il capitano avesse ordinato di fendere il vascello per estrarne, e salvare le merci pericolanti, nel quale caso soltanto sarebbero le merci tenute a sopportare ripartitamente, ed a proporzione del proprio valore il danno emerso da tale fendimento.

48. L' alimento, ed il salario de' marinaj addetti ad un bastimento arrestato in viaggio per ordine sovrano, sono pure considerate avarie grosse, se il vascello è noleggiato a mese, come praticavasi in alcuni paesi, e massime dai Francesi; ma se, come si costuma, il nolo è a viaggio intiero, queste sono avarie semplici, sopportate dalla sola nave. Oggidì il nolo di mese in mese non è meno raro dell' ingaggio dei marinari a viaggio per viaggio, a motivo che soglionsi pagare giornalmente come i soldati.

49. Le spese del rimurchio, delle passonate, delle guide, e degli altri travagli marini per entrare nei porti, o nei fiumi, o per sortirne sono piccole, o *minute* avarie, che si pagano per un terzo sulla nave, e due terzi sulle merci. Sarebbero a carico degli assicuratori somiglianti spese, se fossero state cagionate dal timore di essere sorpreso da un naufragio evidente; mentre allora correndo la schiera dei sinistri, o maggiori, o minori che sieno, entrerebbero negli obblighi degli assicuratori.

50. I tributi a causa di congedi, visite, rapporti, segni nell' acqua, ancoraggi ec. vengono bensì nella categoria delle avarie, ma sono a carico dei maestri di nave, dei capitani. Se il loro pagamento fosse una conseguenza delle burrasche, o di altre fortune di mare, dovrebbero essere sopportate dagli assicuratori per il testè accennato principio di ragione. In mezzo però alle massime di jus, tra i mercanti proprietarj della nave, ed i caricatori, è duopo d'attenersi a ciò che si vede stipulato nella loro convenzione, rispetto alle avarie, ed alle spese di discarico, e riguardo agli assicuratori, a ciò, che sta scritto nella loro polizza di assicuranza. Per quanto specialmente concerne le spese dello scarico sogliono i mercanti ri-

portarsi ordinariamente all' uso, che trovasi in vigore nel porto cui la nave è destinata.

51. Avaria particolare è anche l' *abbordaggio* o l' *arrembaggio* dei vascelli, il danno del quale resta egualmente a carico delle navi, che l' hanno prodotto, o sofferto, sia in viaggio, sia in rada, od in porto. *Mornac ad L. qui insula* 30. §. 2. *ff. locati. Vinn. ad Peck. in L.* 5. *ff. de Lege Rhod.* Salvo che l' abbordaggio, od arrembaggio provenisse da negligenza o colpa di uno dei due piloti, nel qual supposto il danno si dovrebbe riparare da colui, che lo ha cagionato; a meno che procedesse dall' improvviso tempestoso urto dei venti, nel qual caso somigliando ad un sinistro maggiore gli assicuratori delle rispettive navi ne sarebbero tenuti, come per ogni altro sinistro accidente di mare. *Si navis alteram contra se venientem obruisset, aut in gubernatorem, aut in ducatorem, actionem competere damni injuriæ, Alfenus ait. Sed si tanta vis navi facta sit, quæ temperari non potuit, nullam in dominum dandam actionem: si autem culpa nautarum id factum sit, puto Aquiliæ sufficere.* L. 29. §. 4. *ff.* AD L. AQ.

52. Anche gli attrezzi navali che si rompessero, o perdessero, sia nell' arrembaggio, sia nel viaggio, od altrimenti sono un oggetto di avaria semplice a danno del padrone della nave.

53. Se un vascello, ruinato dalle tempeste o da altre vicende di mare, si rifugia in un porto per essere ristorato, e mettersi in istato di continuare il suo cammino cui fosse inabilitato, le spese del soggiorno rispetto all' alimento, e salario dell' equipaggio, non che la spesa dello scarico, e ricarico delle merci, ed il pagamento degli ancoraggi, od altro tributo, od aggravio occorso per tale necessità, spettano all' avaria grossa e comune: ma il costo dei legnami, della mano d' opera, e dei travaglj impiegati nel raddobbo del vascello sono avarie particolari a carico del padrone di questo; a meno che fosse accaduto il bisogno in un porto, in cui per la difficoltà di trovare legnami d' opera, ed operaj si avesse dovuto pagare somme sensibilmente straordinarie, ed esorbitanti: giacchè allora il di più della spesa ordinaria, o presso che ordinaria sarebbe avaria grossa. *Si cependant il y avoit excès dans la valeur de tous ces objets,*

soit par la rareté des ouvriers, soit par la charté des bois, agrés, et autres matériaux, le surcroit de pris entreroit en avarie grosse. Emerigon DES ASSUR. CH. 12. SEC. 41. §. 6. Nè mi pare che su questo punto di diritto sieno gli autori così alle prese, come lo pensa l'avvocato Baldassaroni, *delle avarie pag.* 33., mentre l'opinione sua con quella dell'Azuni, e del Richard, *Negoce d'Amsterdam ch.* 14. *pag.* 280. addiviene facile a conciliarsi, se si riflette allo spirito delle rispettive dottrine di questi tre autori. L'Olandese mette in avaria grossa tutte le spese fatte in occorrenza di tale premuroso racconcio: il Nizzardo ammette in avaria grossa le spese di racconcio nel solo caso, in cui la nave, se non fosse riparata nel primo porto, restarebbe innavigabile col rischio di naufragare, e l'avvocato Firentino scrive, che quanto all'ingresso, e raddobbo necessario nel primo porto, all'effetto di non naufragare, non ha mai veduto disputare, che non sia caso di avaria generale. Ora la qualità di *premuroso* che Richard suppone nel raddobbo ben significa la concorrenza dell'estremo espresso dall'Azuni, che suppone il *rischio di naufragare*, e dal Baldassaroni, il quale pure scrive per il caso di *raddobbo all'effetto di non naufragare*. Dunque questi tre autori nello spirito delle loro dottrine sono perfettamente d'accordo anzi che nò. Vi è di più: il Baldassaroni che si getta nell'opinione di Richard, viene in fine a conchiudere che quanto alle cause, ed alle qualità dei danni, esse furono assai discusse; e se questi provenivano da causa naturale, non si ammettevano in avaria grossa, che in quella parte cui fossero aumentati per beneficio universale, e comune. Confessa egli, che questa separazione, e distinzione fu sempre rigorosamente sostenuta; ma che i trattenimenti, e le spese, venute in conseguenza dell'ingresso nel porto fatto a comune vantaggio, furono riguardate come oggetto di avaria generale, e grossa. Finisce quindi a quel punto istesso da cui sembrava aver egli voluto dipartire. Quando la ragione viene accuratamente esaminata, ben si comprende che tutte le viste si riducono ad un punto solo, quantunque relativamente ciascuno, che osserva, creda di vederla sotto un differente aspetto.

54. Per eguale ragione sarebbe avaria grossa la spesa fatta in

una dimora forzata in un porto, o sotto il cannone di una fortezza, ove la nave avesse dovuto trattenersi per evitare l'inimico; ovvero per timore di essere assalita o di scansare una tempesta, uno scoglio, avesse cambiato direzione, e preso un cammino più lungo.

55. In pari modo le spese fatte per ricuperare la nave abbandonata per paura di cadere in prigionia, o schiavitù, entrano in avaria grossa, quand' anche l'abbandono fosse seguito per abbaglio; purchè il timore fosse congetturalmente stato ragionevole, e fondato.

56. Ma se il nemico si sarà avvicinato, e facendo fuoco sulla nave, questa sarà stata disalberata, brucciata, od altrimenti danneggiata, l'avaria non è che semplice; a motivo che l'affacciamento, e la mischia coll'inimico non è una fortuna di mare diversa di quella d'incontrare uno scoglio, una tempesta.

57. Se il combattimento va male, e la nave viene predata, tutte le spese fatte di buona fede per ottenere il rilascio del bastimento, formano avaria grossa, se questo viene ottenuto. Venendo perciò preso a forza un vascello, e condotto in qualche porto, se l'equipaggio vi resta sopra per guardarlo, od anche per riclamarne la restituzione, le spese fatte per il riclamo, non che i salarj, ed altri sborsi fatti per l'equipaggio, durante il tempo che la nave fu in istato d'arresto, appartengono alle avarie grosse.

58. Sono avarie semplici le spese per tali cause fatte durante l'arresto del vascello, derivante dal fatto di principe, se come ho già detto, rispetto all'equipaggio l'accordo è fatto per tutto il viaggio: mentre allora ogni tempo, compreso quello dell'arresto, è già contemplato in quello dell'intero viaggio. Ma di questa teoria ne tratterò più a lungo sotto il Titolo *Dell' arresto di nave per fatto di principe*. I. vol. III.

59. È facile cosa il bene comprendere quali sieno le avarie grosse, e quali le semplici, se si riflette alla distinzione che dee farsi fra i danni cagionati *ab intra*, cioè per un fatto volontario diretto alla conservazione, e difesa del tutto, e quelle cagionate *ab extra*, cioè per cause esteriori, e non riparabili, come la burrasca, il cannone, lo scoglio; mentre quelli, essendo utili per se

stessi, perchè tendono a liberar la nave da un pericolo, sono grosse avarie, e semplici sono questi, prodotti da caso puramente fatale.

60. I danni, e le spese che una nave soffre lor quando si presenta ad un porto, e viene esclusa per sospetto di peste, cosicchè è obbligata a rifugiarsi altrove, e far delle pratiche che riescono sempre costose, e spesso di sommo pregiudizio al vascello, ed al carico, sono avarie grosse; conciossiachè involvano una causa generale, e relativa alla salute di tutte le persone, e cose esposte alle marittime sventure.

61. Il semplice abbandono delle piaggie cagionato da tempesta, quand'anche durasse 100. giorni è avaria semplice; è all'opposto fra le avarie comuni allorchè quello tende alla comune salvezza, o che per sollecitare a comun bene l'uscita dalla rada si taglia il cavo del vascello.

62. Il fuoco del cielo, da cui venga attaccata la nave, o la merce, è un disastro eguale agli altri che s'incontrano navigando, e costituisce l'avaria semplice.

63. La morte degli schiavi è parimenti una semplice avaria, s'essa avviene per malattia, per disperazione, o per un colpo di fortuna di mare; e lo è pure simile la loro malattia, ma quest'avaria non è a carico degli assicuratori delle merci, essendo un oggetto che riguarda l'allestimento della nave, e dell'equipaggio di cui n'è soltanto responsabile il capitano, o l'armatore. Queste perdite si ritengono seguite per un effetto di natura, o per vizio della cosa, o dell'umana costituzione, od anche per negligenza del capitano, cause tutte che non si possono mettere a carico degli assicuratori, che di esse non se ne sono specialmente, ed espressamente resi risponsabili. *Servorum qui in mari perierunt, non magis æstimatio facienda est, quam si ægri in navi decesserint, aut aliqui se præcipitaverint. L. 2. §. 5. ff. de L. Rhod.* Ma se fossero morti in una tempesta, od in una battaglia sarebbe un'avaria semplice, di cui sarebbero tenuti gli assicuratori; e addiverrebbe avaria comune, se in que' rischiosi cimenti si fossero resi vittime della morte per comune salvezza.

64. La ribellione dei negri da cui talvolta furon scannati i ma-

rinai, e gli officiali sono avarie semplici di cui rispondono gli assicuratori. Non è un vizio organico nel corpo umano, come la malattia, il feroce sentimento dei negri, e degli schiavi di riacquistare la loro libertà. E' questo un istinto di natura dalla sua mano impresso nel cuore di tutti gli uomini, e si videro dei negri precipitarsi nel mare, o gettarsi in braccio ad una volontaria morte, anzichè mirarsi abbruttiti sotto il giogo della servitù. Ripugna infatti all'umano pensiero, e vi abborre la natural ragione di veder confusi i negri cogli animali. Ogni rimedio per uscire da sì vile stato si presenta all'uomo meno crudele, e più giusto di quello di rimanervi. In ogni età, ed in ogni parte del globo si ebbe sempre su questo punto una sola foggia di pensare, e di sentire. *Servitus malorum omnium postremum, non modo bello, sed etiam morte repellendum*. Cic. *Philipic.* 2. *c.* 44. Per quanto stoica, ed enfatica sia questa espressione dell'oratore romano non lascia di farci comprendere tutto l'orrore dell'umana schiavitù. Se si ribellano gli schiavi, ed i negri è dunque una vicenda, una ventura di mare, che gli assicuratori possono prevedere, ed a cui perciò debbono antistare sia per la nave, sia per la merce da loro assicurata. » Les asscreurs d'un navire [scrive da pari suo » il saggio *Emerigon des ass. ch.* 2. *sect. X.*] qui va faire la traite » des negres, savent qu'on y embarquera des ennemis, qui, par leur » fait, pourront occasioner la perte du batiment. La révolte des negres » est donc une fortune de mer ». Non dee dimenticarsi mai dagli assicuratori che lo schiavo è l'inimico del suo padrone: a colui è ogn'ora presente la sua miseria, ed il diritto che ha di liberarsene: egli è in pace, ma ad ogni istante sente il diritto di usar anche la forza per ridursi in libertà. » Sappi, o gran re, dissero un giorno » ad Alessandro gli ambasciatori Sciti, che non evvi giammai senti- » mento di amicizia fra il *padrone* e lo *schiavo*; e che in mezzo » della pace, sempre vige, ed arde il diritto della guerra. » *Q. Cur. l. 7. c.* 8.

65. La malattia del capitano e dell'equipaggio, non che i loro rispettivi salarj sono avarie semplici a carico della nave, e degli assicuratori; a meno che si provasse che alla partenza erano già tocchi da malattia. Poichè se questa sopravvenne durante il viaggio

per un misero accidente dell'umanità, appartiene alla classe delle fortune di mare, le quali tutte sono a danno degli assicuratori del vascello. Chi dal canto suo presta l'opera sua a termini del suo contratto non può essere privato della mercede, se dal canto suo tutto ha fatto per adempiere i suoi obblighi. *Qui operas suas locavit, totius temporis mercedem accipere debet, si per eum non stetit, quominus operas præstet. L.* 38. *ff. Locati.* E ben dee dirsi, che servano eziandio quei marinai che attaccati al loro dovere, malgrado il vogliano, prestare non possono per malattia il loro servigio. *Servire nobis intelliguntur, etiam hi quos curamus ægros, qui cupientes servire propter adversam valetudinem impediuntur. L.* 4. §. 5. *ff. de statu liber.*

66. Queste malattie appartengono alle avarie comuni, se la causa, che le produsse, consta essere stata diretta al comune bene, quale sarebbe se, combattendo, od altrimenti travagliando per salvare il vascello, ed il caricamento, fossero rimasti feriti, od in altre guise tratti nello stato di malore.

67. Se però i marinaj rimangono feriti, od attaccati da malattia non a bordo della nave, e facendo il lor dovere, ma giù del loro posto, ed a terra, ove fossero discesi senza congedo, ed a loro capriccio, non solo tali malori cessano di essere avarie comuni, ma non sono nemmeno semplici rispetto alla nave; poichè autori eglino essendo del proprio male non debbono inputarlo che a se medesimi, e come dice il poeta ferrarese:

» Chi è causa del suo mal pianga se stesso ».

anzi esser possono licenziati, e scacciati come disobbedienti, ed indisciplinati, senza che loro competa alcun diritto. Non penso però che sia giusta in ciò l'ordinanza di Francia *art.* 12. *tit. de l'engagement*, la quale loro toglie in tal caso anche la facoltà di pretendere i salarj, a proporzione del tempo che hanno servito. Imperciocchè per ragione di opere prestate i marinaj non possono perdere la loro mercede, che in via di compensa con quanto di danno avessero recato alla nave, od al caricamento colla loro mancanza. Se questo danno non vi è, io non veggo ragione per privarli dei già guadagnati loro salarj, e neanche per iscacciarli dal servizio in esteri

lidi, ed ivi lasciarli miseramente in preda alla necessità, ed alla disperazione. Un moderato castigo, e la loro consegna al console residente in luogo, in caso di grave indisciplinatezza, è tutta la misura che si può prendere in simili circostanze. Se il fallo è leggiere, tenerne calcolo, far loro debita correzione, e, se la prudenza il consiglia, aspettare dopo il ritorno a sottoporli ad un rigoroso castigo, oltre quello della loro licenza, ed espulsione dal marittimo servigio di quella nave cui sono addetti. Sia pure quello, che dicono gli autori, che i marinaj sieno gente perversa, e difficile a domarsi, e regolarsi coi sentimenti della pura ragion morale: ma quand' anche essi fossero la gente più perfida della società, la schiuma più triste del popolo, sono sempre uomini nostri simili, membri di quella stessa civile società cui noi apparteniamo, e deggiono essere trattati con quegli stessi principj di ragione civile da cui tutta la società è governata.

68. Rispetto ai marinaj, che dopo la spedizione, in cui furono esposti a pericolosi combattimenti, ed alle vicende del mare, sebbene rimasti feriti non muojono, nè guariscono, ma restano impotenti, non debbono essere a carico del privato, ma dello Stato; e perciò non costituiscono alcuna sorte di avaria, ma deggiono godere il trattamento degli altri soldati invalidi. Il *mezzo-soldo* sembra in tal caso la misura generalmente presa per provvedere alla loro sussistenza. Se succumbono all' atto, o dopo il combattimento, ma per causa marziale, la pensione alle vedove, ed agli orfani dee egualmente essere a carico dello Stato; massime quando per età o per salute le une, e gli altri sono incapaci a procacciarsi da loro veruna sussistenza.

69. Se i marinaj vengono fatti prigionieri facendo l' ordinario servigio della nave, debbono essere riscattati a carico di questa, come avaria semplice: ma se vengono in prigionia, o schiavitù per il bene, e la difesa della nave, e del carico, e l' una, e l' altra deggiono contribuire a riscattarli, essendo allora un' avaria grossa, e comune a peso di chi n' ebbe vantaggio dalla disgrazia da loro sofferta. A quest' avaria perciò appartiene tutto quanto il capitano, promette ai marinaj in un combattimento, od in altri pericolosi

accidenti per incoraggirli ad una buona difesa, ed alla conservazione della nave.

70. L'avaria della cosa assicurata debb'essere a carico dell'assicuratore, il quale in forza del contratto di assicuranza è addivenuto il padrone della cosa stessa; ma perchè egli ne sia tenuto a ripararne il danno, dee questo essere almeno dell'*uno per cento* del valore della cosa assicurata nella polizza. E siccome trovandosi nell'eguale polizza varie persone assicurate, formano queste una specie di società, e non rappresentano tutti insieme che una sola persona in faccia dell'assicuratore; così l'*uno per cento* necessario per far luogo al debito della rifusione del danno, dee venire determinato relativamente alla massa comune. Se quindi Tizio carica su d'un vascello per tre mille scudi di mercanzie, e Cajo per 90m.; e dopo aver fatta un'assicuranza in comunione, quelle di Tizio diventano preda di un sinistro marittimo, ed intatte rimangono le altre di Cajo, Tizio non ha diritto di chiedere agli assicuratori il riparo dell'avaria: mentre questa non eccede l'uno per cento su tutta la massa delle merci come sopra assicurate.

71. E sebbene possano i mercanti nella loro polizza convenire che le avarie giungere debbano al 4 od anche al 5 per 100.; pure se nulla viene spiegato nella polizza, si ritiene di diritto universale, che il limite cui dee giungere l'avaria sia quello dell'uno per cento sul valore del carico in essa assicurato.

72. Nè per aumentare questo danno, e far giungere l'avaria all'uno per cento, è permesso nel calcolo dell'avaria di comprendere le spese occorrenti per istituire in giudizio la domanda di rimborso contro degli assicuratori; giacchè l'azione, perchè debba ammettersi dal giudice esser dee appoggiata ad una avaria, che non sia assolutamente minore d'un punto dell'uno per cento, altrimenti il reo convenuto, l'assicuratore debb'essere assolto. Questa è un'eccezione di puro diritto, che incumbe al giudice di farla anche nel caso, che l'assicuratore fosse contumace. Anzi sostengono, non senza ragione, i giureconsulti, e si ha nei più celebri stabilimenti marittimi, che se il danno giustificato in petizione non eccede realmente l'uno per cento il giudice debba astenersi di pronunciare, ma rigettare la peti-

zione dell'istante, quasi senza dar corso al libello in cui essa è contenuta. *Si le dommage n'excede pas réellement un pour cent, le juge doit s'abstenir de prononcer* [*Guidon de la mer ch.* 20. *ar.* 9.] *ou rejetter la requête du demandeur*. Emer. *des ass. ch.* 12. *sect.* 14. §. 1.

73. Fanno qui la questione alcuni autori, se gli assicuratori non sieno tenuti per le avarie, che fino alla concorrenza di ciò, che quelle eccedono l'uno per cento, cosicchè quest'uno per cento sia un loro beneficio a carico degli assicurati. Valin, e Pothier sono alquanto dubbiosi sullo scioglimento di questa tesi; a motivo che in alcuni paesi videro essi praticare delle sentenze a favore degli assicuratori, in modo che questi come a Roano non pagavano le avarie, che fatta deduzione della quota dell'uno per cento, o di quanto si era convenuto nella polizza, perchè fossero tenuti ad indennizzare l'assicurato.

74. L'uso di uno, o più paesi non deono entrare nel piano della mia opera, io seguo i generali principj del diritto civile, e delle genti, e seguendolo sostengo, che questo uno per cento non può essere dedotto a beneficio degli assicuratori. Imperocchè non è già detto, che fino a tal limite il danno sia dell'assicurato, ma sibbene che vi abbisogna un tal limite di danno, perchè sieno tenuti a risponderne gli assicuratori. Basta quindi che il danno sia minore dell'uno per cento, perchè non resti a peso che degli assicurati; ed all'opposto basta che l'avaria, ossia il danno tocchi l'uno per cento, perchè passi l'obbligo di ripararlo a carico degli assicuratori. Pothier aveva intimamente sentito la forza di questo principio di giustizia; ma si è lasciato rendere alquanto vacillante dai costumi di alcuni paesi, e dalle sentenze del parlamento di Roano, per cui vide sotto propizj auspicj la causa degli assicuratori. *La cause des assureurs est très-favorable*. *Des ass.* n. 165. Perchè gli assicuratori, dice molto bene il citato autore, fossero fondati nella loro pretesa di fare sì arbitraria deduzione, sarebbe di mestieri, ch'eglino in diritto non fossero tenuti per le avarie che fino alla concorrenza di quelle che oltrepassano l'uno, od il tre per cento, secondo è convenuto. Ma i termini generali della legge sono, se le avarie

non eccedono l' uno per cento, e questi termini non esprimono sicuramente, che la condizione sotto la quale gli assicuratori s' incaricano di pagare le avarie, e non esprimono che il caso in cui eglino debbono essere tenuti.

75. Questa regola dell' uno per cento nelle avarie semplici tace affatto nelle avarie comuni: mentre allora, se per essersi gettato in mare una parte di merci, la massa comune del carico non riescisse danneggiata dell' uno per cento, trattandosi di perdita per salvezza comune, vi sarebbe sempre l' obbligo nelle merci salvate di pagare rateatamente in via di contribuzione l' importo di quelle mercanzie che si gettarono nelle onde.

76. Qualunque sieno le avarie, per le quali se ne istruisca il giudizio, la loro prova dee conoscersi in modo a non ammettere frodi di sorte alcuna, massime a danno degli assicuratori, che spesso sono gioco dell' altrui versuzia. Quando l' arte del navigare si reputava un miracolo, una temerità dell' uomo, più che una cosa naturale, e facile, qual è ormai ridotta a' nostri giorni, era tollerabile, ed equa in certo modo quella predilezione che si aveva a presumer bene dei navigatori sui pericoli da loro esposti, in considerazione appunto dei rischj ai quali si esponevano; ma adesso che quest' arte ha cessato di essere maravigliosa ai popoli, ed è per loro comune, il rigore delle leggi non debb' essere con facilità rallentato contro quelli che la professano con tanto loro vantaggio.

77. La fede che si ha di un capitano, di un piloto, di un navigatore non dee metterlo al sicuro delle frodi che la cupidigia, e l' interesse gli potrebbero far commettere in danno dei proprietarj delle merci, supplantando dei danni, delle avarie che non esistettero in fatto.

78. Quante volte si pretesero indennizzazioni, e pagamenti per avarie comuni, e seguite per atto volontario diretto alla comune salvezza, quando l' avarie erano semplici, od anche private, a causa di danni risentiti dalla nave, o per intrinseco proprio vizio, o per vetustà, od uso, o per accidente di navigazione? Quante volte con aria sbigottita, e trista apparvero sul lido i capitani in fingendo avarie, e sinistri a danno dei proprietarj delle merci loro affidate?

Digitized by Google

79. Quante volte essi attribuiscono ad infortunio di mare le rotture accidentali della nave, e dei navali attrezzi, quand'esse non sono che naturali consumi di cose usate e vecchie, e sono costretti i miseri proprietarj delle merci ed i loro assicuratori sopportare d'un terzo almeno la spesa di queste riparazioni di naturale corrodimento, e guasto in avaria generale, e comune? Quante volte arrivati a terra quei eh' erano a bordo della nave portano ad atto volontario, e deliberato per salvezza comune, ciò che è stato di assoluta necessità, e di solo danno ad una cosa, anzichè di utile al tutto, o di speranza, e prudenza per allontanare il comune rischio? Quante volte i *consiglj di bordo* riferiti dal capitano nel consolato non sono che clausole riempitive del suo rapporto, dacchè i consiglj dell' equipaggio non furono da lui nè sentiti, nè eccitati: e quante volte appare che le operazioni, e pratiche riferite non erano eseguibili nella situazione del bastimento, o non erano dirette al proposto fine, o non potevano portare quelle conseguenze, in vista delle quali si può dar mano alle avarie generali? Sia pure, che il grado onorevole di capitano di bastimento faccia sempre supporre in lui onestà, e bravura; ma l'uomo non è sempre eguale a se stesso, nè qual debb' essere. Le passioni lo vincono, e la speranza di non essere scoperto è un gran fomite a lasciarsi da quelle superare.

80. Nondimeno i capitani, e padroni delle navi, appena hanno posto in mare un bastimento, si fanno lecito di considerarlo come un perpetuo loro fondo d' interessi, e vantaggi, qualunque sia l'uso, ed il consumo che indi ne segue. La distruzione istessa della nave non è da loro ammessa. Pretendono con bizzarra applicazione de' legali principj, che qualunque rifacimento fino nelle parti più maestre del vascello, non basti a farne in esso mutazione di corpo. Una sola tavola, che vi abbiano lasciato esistere dell'antica sua costruzione, è per loro un titolo sufficiente a sostenere, che la surrogazione delle parti non ha fatto sì, che abbia cessato di sussistere il tutto medesimo cui esse appartengono. Addiviene così per loro interesse un fatto positivo ciò che non è, che una presunzione di legge. Immaginano sinistri maggiori, avarie comuni, danni portanti rifazione per contributo, e riescono così a far ricostruire a spese altrui i loro

bastimenti, che l'uso, o le avarie private hanno consumato, e distrutto, e ch' eglino soltanto dovrebbero a proprie spese far rifabbricare. Se questo avvenisse senza frode, io non dubitarei di seguire la dottrina di Alfeno *l. 76. vers. itemque navem ff. de judic.*: ma in mezzo al giro di tante vie di simulazione, e frode come abbracciare con facilità una giurisprudenza, che per unica fonte aveva la buona fede, e la religione de' contraenti?

81. Questa buona fede non debb' essere cieca; ed irragionevole qual era quella di certi popoli antichi, e moderni, i quali idolatravano come monimento di fatto ciò che non era, che una pia credenza di religiosa ignoranza, e superstizione. Così nella Grecia la famosa galera di Salamina fu conservata per più di mille anni dagli Ateniesi, e dai tempi di Teseo fino al regno di Tolomeo Filadelfo; e si è sempre creduto da que' popoli valorosi essere quella medesima nave di cui l' ingrato amante di Ariana, vincitore del Minotauro nell' isola di Creta si era servito per ritornare in patria. Pretendevano forse i Veneti che una galera cotanto celebrata dall' antichità fosse quella ch' eglino conservarono nel celebre Bucintoro, di cui la loro repubblica faceva uso nelle solennità dello sposalizio dell' Adriatico, priachè l' invecchiato di lei governo non cedesse al fato che lo distrusse? Non bastava che fosse quella su cui fuggì Alessandro VI.?

82. Ma questi miracoli, scrive con erudita verità, e dottrina il Baldassaroni, ormai a' nostri dì più non accadono che a danno degli assicuratori, i quali sono loro malgrado costretti a tenere in vita, e perpetuare i bastimenti, che a loro costo si vanno facendo ristorare, sia col pagamento delle avarie generali, sia colle particolari quando assumono il rischio sul vascello, e sulle armature del medesimo.

83. Per mettere riparo a queste miracolose lunghe durate delle navi condotte nelle marine spedizioni, è d'uopo ritenere esser queste oggidì più vantaggiose a coloro che le fanno, che a quelli per l'interesse dei quali vengono intraprese. Il bene del commercio esige quindi, che l'istanza di avaria generale ammetter non si possa, se dai capitani di qualunque nazione, e bandiera, prima di essere ammessi a libera pratica, non è depositato in giudizio il loro gior-

nale di navigazione. Se questo è tenuto in regola conforme ai marittimi regolamenti, dee contenere registrato ogni infortunio della nave, ed il giorno, e l'ora in cui lo ha sofferto. Verificato il registro colla formale deposizione del consolato, e coll'esame rigoroso che di esso si fa, si dee passare a riconoscere, e liquidare la nota delle pretese avarie.

84. Sebbene l'uso di alcuni paesi, od a meglio dire l'abuso di alcuni capitani, tollerato in qualche luogo, sia di non tenere l'accennato giornale; pure anche in questo caso, per troncare le ali più ch'è possibile alle frodi, esser dee loro obbligo di fare la domanda dei pretesi danni all'occasione del primo rapporto, che sono in dovere di fare al loro arrivo nei porti.

85. Se la domanda dell'avaria è regolare, sia essa comune, o particolare, vi entrano rispettivamente colle altre spese anche quelle fatte tanto per gli avvocati, procuratori, e sollecitatori per reclamare la nave, od il carico da chi la tenesse illegalmente sequestrata, quanto pei viaggi delle persone interessate nella sollecitazione dell'affare, ed il loro mantenimento durante il tempo che si trattengono per tale oggetto, non meno che le gratificazioni solite accordarsi in tali occasioni.

86. All'avaria generale spettano pure, quando si ebbe di mira anche il bene delle merci, le spese di posta coi corrispondenti, le provvisioni ai mercanti, ed agenti che s'incaricarono della direzione, e cura dell'affare, le sensarie, le spese per il nolo delle ancore, dei cavi, delle barchette per lo scarico, e trattenimento, quelle per mettere la nave in nuova zavorra, e per far collocare le merci in luogo di sicurezza.

87. Gli interessi, i premj di sigurtà, e le commissioni sopra i disborsi, e le spese di pubblici registri, per verificare i proprietarj, ed interessati nel rischio, le offerte alle chiese, elemosine ai poveri, ed altri atti religiosi ne' paesi ov'è dominante il cattolicismo, tasse notarili, o giudiziarie, o politiche, insieme di qualunque altra spesa occorrente per il beneficio universale, e comune della nave, e del carico sono tutte avarie generali.

88. Farebbe lo stesso che numerare le arene dei lidi, chi si

avvisasse di dettagliare con esatta numerazione tutti i casi speciali che all'avaria grossa, così come alla semplice possono riferirsi. Bastar dee al giureconsulto, al giudice, ed al negoziante di bene distinguere in queste avarie lo scopo cui esse tendono; giacchè, se il punto cui sono dirette, è il bene della nave soltanto, o del carico, o partono dall'obbligo ordinario del proprietario dell'una, o dell'altro, l'avaria è sempre privata, e semplice: ma se il beneficio è comune, o non appartengono agli obblighi ordinarj dei padroni dell'una, o dell'altro, l'avária è allora grossa, e comune. Ad ogni modo riesce sempre più agevole a comprendere, che col mezzo della esposizione degli umani eventi si rende per così dire storica, e si fa cadere sotto i sensi la stessa giurisprudenza. Quanto si sente in modo astratto, ed intellettuale non ci colpisce mai tanto, quanto ciò che viene sottoposto all'analisi del senso.

» Segnius irritant animos demissa per aures,
» Quam quæ sunt oculis subjecta fidelibus. »

Horat. Art. Poet.

89. Se uno avesse fatto caricare un vascello per metà di merci sue proprie, e per metà di merci a lui affidate, e venisse il caso di far getto per salvare l'intiero carico, non vi è dubbio in via di massima, che indistintamente sarebbero tenute all'avaria comune tanto le merci proprie, che le altrui, qualunque fosse stata la cosa gettata in mare per comune salvezza. Ma se le cose proprie sono fine, leggeri, e preziose, e le altrui sono voluminose, e pesanti, e di minore prezzo, o viceversa, sarebbe in lui prudenza, e dovere di gettare queste, e conservare quelle, sottoponendole soltanto alla legge dell'avaria comune. Non sono perciò adottabili le distinzioni, e sottigliezze usate dal Valin, e seguite dal Baldassaroni, *Delle avarie pag.* 52., che assoggettano alla contribuzione le merci salvate, quando quelle del proprietario sono eguali a quelle ch'egli ha in custodia; lasciano salve a lui solo le cose non gettate, quando queste sieno di pregio, e di poco volume, e le altre gettate difficili a conservare; e finalmente lo vogliono tenuto a gettare le sue voluminose, e pesanti per conservare quelle a lui affidate, senza pretendere cosa alcuna sulle medesime; tranne un premio alla sua generosità.

90. Questi valenti autori non hanno certamente riflettuto che se le grosse merci non venivano gettate in mare per la comune salvezza, colla perdita di esse era inevitabile quella delle fine, e preziose. Hanno dunque le voluminose merci col getto delle medesime salvate le leggieri, e fine, e per tale salvamento di cui queste hanno partecipato, debbono soggiacere alla contribuzione della comune avaria senza veruna distinzione.

91. Per evitare, quanto più è possibile, il danno che s' incontra nelle avarie, massime dopo l' abuso introdotto dai capitani di nave, non solo di caricare *sovra coverta*, cioè al dissopra del luogo ordinario in cui vengono nelle navi collocate le merci, e così in un manifesto pericolo di perdita se si fa luogo al getto, ma ben anche fuori del bastimento, legando le balle di lane, e cottoni esteriormente con funi, e fermaglj, si è nelle caricazioni massime di Levante introdotta la clausola di *sotto coverta*, la quale si pone nella polizza di carico.

92. Se quindi il mio contratto siegue sotto coverta, ed il capitano per eccesso di avarizia, volendo impinguare i noli, mette le mie merci sovra coperta, e venga il caso del getto, io non sarò tenuto alla contribuzione, che in quanto fu necessario alla comune salvezza il getto delle merci: ma avrò salvo il mio regresso contro il capitano, per essere indennizzato del pregiudizio che mi può essere arrecato dal getto, a motivo di non aver egli posto sotto coperta le mie mercanzie.

93. In ordine al danno che ne risente la nave, se questo è naturale, senza che vi sia causa possibile, od apparente, che abbia relazione alla facilitazione del getto, od all' impegno di riuscire nella salvezza comune, il danno non è riferibile ad avaria grossa; ma s'esso è una conseguenza, od un effetto di un accidente succeduto dopo l' operazione fatta deliberatamente, e, come dicesi, col germinamento per il bene universale, e comune, certamente ch' entrare dee un tal danno nella generale contribuzione. Anzi dicono i migliori giuristi marittimi, che ben raro è il caso, in cui all' occasione del getto rimangono esclusi i danni dalla nave in tale incontro sofferti.

94. Il danno della nave viene allora sotto le regole generali già esposte per gli attrezzi della medesima: e se visto un vascello nemico, la restante flotta, con cui io viaggio, leva le ancore, e si mette alla vela, io potrò tagliare le mie ancore nel caso che riuscir non possa a levarle, e questo taglio è avaria comune, perchè tende alla generale salvezza del naviglio, e del carico. *Weitsen de avar.* §. 8. *Casareg. dis.* 46. *n.* 9.

95. Venendo il bastimento a dare in terra, ogni danno e perdita, che alla nave succede, a motivo degli sforzi straordinarj fatti dal piloto per conservarla, dee considerarsi avaria generale, non meno di quando per fuggire dal nemico, un vascello dà fondo in una rada aperta sotto la protezione di qualche fortezza, ed ivi strappa la gomena.

96. Se un piloto trova il suo naviglio troppo vicino alla costa sotto vento, e per salvarlo conosce di dover portare tante vele da rischiare di perdere gli alberi nella bordata, e per salvare tutto viene all'ancora, e perde una gomena; od avendola gettata prudentemente in un fondo sassoso per salvare il bastimento, quella si perda insieme dell'ancora, questi danni non possono venire in avaria generale, fuori del caso in cui, non già la sola buona direzione del bastimento, ma un aperto rischio di questo ad essere perduto consigliasse di ricorrere a tali rimedj per salvarlo. Imperciocchè, sebbene sia degno di lode, e ricompensa quel capitano, o piloto che ne' pericolosi incontri bene conduca la nave, e la salvi dai rischj del mare; pure non ogni rischio, nè ogni salvamento può venire nella classe delle avarie generali rispetto ai danni che si fossero incontrati per tale congiuntura. Le perdite che soglionsi patire nei varj eventi della navigazione per la prudente direzione di questa sono avarie semplici, e produrre non possono alcuna causa di contribuzione.

97. Vero è che l'interesse del commercio ci persuade la facilità su questo punto, perchè sieno pagati gli sforzi d'un bravo piloto, e i danni sublti per salvare il tutto; essendo necessario ch'egli non risparmi cosa alcuna in questi casi straordinarj, col tagliare, e metter fuori nuove gomene, se le altre sono strappate, senza che si scoraggisca dalla perdita cui va incontro. Ma d'altronde, essendo obbligo

suo di fare ogni sforzo, e spesa per la buona condotta del vascello, dee il capitano com'essere risponsabile del danno cui dà luogo colla sua negligenza, od avarizia, così essere ricompensato anche in avaria generale, se nel frangente di un' apparente perdita di tutto, egli va volontariamente incontro a nuovi danni per il solo fine di salvare il vascello, ed il carico.

98. Senza questi riguardi al favore del commercio, e della navigazione, non vi entrerebbe che un sordido interesse, incapace a portare le sue viste un punto in là delle apparenze di danno, che per le prime sogliono presentarsi. Il padrone che ha una parte nel bastimento, che si è fatto assicurare, sapendo di non potere essere pagato delle prime gomene che mette fuori, e perde, quando si strappano, non si dà pensiero che di questo danno, e si scoraggisce di rischiarne altre, quantunque col getto di esse vi appaja la speranza di salvare il bastimento, ed il primo suo interesse gli suggerisce, che torna in suo vantaggio di lasciar dare la nave in terra allo strapparsi della prima gomena, mentre allora gli assicuratori debbono pagargli per intero la sicurtà; laddove, se si salvasse collo stendere altre gomene, verrebbero a perdersi a suo solo danno le ancore, o gomene smarrite, o strappate avanti.

99. Non è per altro tolta alle parti la facoltà di stabilire nelle loro polizze una differente convenzionale giurisprudenza, quando questa non si opponga al bene dello Stato. In Londra la compagnia delle Indie orientali prende al suo servizio dai privati tutte le navi che impiega nel suo commercio, sotto una condizione generale, che ogni nave bonifica tutti i danni che accadono alle mercanzie a bordo, sicchè tutto ciò che in avaria generale dovrebbe soffrirsi dalla nave, e dal carico, cade solamente sui proprietarj delle navi dalla compagnia impiegate. Nè dalla compagnia si contribuisce cosa alcuna per qualunque danno, o perdita, cui s' espone la nave per burrasche od altri naturali marittimi pericoli. Vero però è che le dette navi così impiegate, ed esposte ne riportano noli egregj, e corrispondenti a sì gravose condizioni. *Malines*, *lex mercat.* c. 25. *Beauves*, *lex merc. pag.* 59. *Magens part.* 1. §. 52.

100. Se una nave nei paesi del nord viene contornata dal ghiac-

cio a segno, che non possa moversi; s' essa non ha peranco cominciato il suo viaggio, od il ghiaccio è soltanto accidentale, come spesso avviene alla volta di Pietroburgo, i salarj, il vitto de' marinai, e le altre spese occorrenti per uscire da tale impaccio debbono sopportarsi solamente dalla nave in avaria semplice: ma se questa è già in corso, ed il ghiaccio che la sorprende riesce di sommo danno, e pericolo all' intiero carico, si computano in avaria generale le spese per sollevare il vascello, e fuori trarlo dal ghiaccio, tagliandolo, o sciogliendolo, per essere un tale lavoro, e dispendio straordinario seguito a beneficio comune. Su questo punto i patti, e regolamenti delle compagnie dansi sono conformi affatto alle comuni prescrizioni del diritto marittimo.

101. Quando un capitano è obbligato di restare in un porto col suo bastimento arrestato sia per ordine di principe, sia per intimazione di presa, o confisca, o per altro titolo, e che l' equipaggio resti a bordo durante il tempo che si fanno i passi necessarj per ottenerne la libertà della nave, e del carico, tutte le occorrenti spese, ed i cambj, ed interessi marittimi sulle somme che il capitano è costretto di cercare dai sovventori per riparare all' urgenza di tali incontri, sono portate in avaria generale. *Baldass. delle avarie Tit. IV.*

102. Nel corso delle guerre, colla desolazione dell' umanità venendo dietro la rovina del commercio marittimo, più che mai frequenti sono i casi dei sinistri, e delle avarie generali, e più che mai facili, e protetti dalla forza sono gli abusi del diritto a danno dei privati, e delle nazioni, che fanno sul mare le commerciali loro spedizioni.

103. Se il disastro alla nave che viene predata procede da una causa viziosa intrinseca alla medesima, o per difetto del solo carico, le spese del ricupero non deono gravitare che sulla cosa, che fu cagione dell' arresto, o della presa. Ma se non vi esiste un vero difetto nè in l' una, nè in l' altro, l' avaria debb' essere generale. Sarebbe causa di questo danno la colpa di un padrone, che posto avesse nascostamente nel bastimento delle merci nemiche, o di contrabbando, o quella di un capitano, che sottoponesse il suo vascello

all' odiosità della propria bandiera ne' mari, in cui egli sa che non è rispettata, e sarebbe difetto del mercante caricatore, se all' insaputa del padrone avesse fatto mettere a bordo merci di tal sorte. Quando fosse dubbio se vi esistesse il difetto, e per vizio di qualche cosa il danno fosse sopraggiunto, l' avaria sarebbe costantemente generale, e comune sulla nave, sui noli, e sul carico.

104. Il fatto del proprio, ed altrui principe egualmente fornisce un giusto titolo per avaria comune, come nei casi in cui una nave italiana partendo da Livorno fosse per le burrasche costretta di rifugiarsi in Barcellona, ove appena entrata, per dissapori insorti tra la Spagna, e l'Italia, o per l'invasione di quel porto fatta dagli Inglesi, la nave venisse arrestata, e trattenuta per molto tempo con grave danno di essa, e del carico, o fosse poi costretta partendo di navigare con un convojo.

105. Una delle avarie al tempo stesso e più dura, e più facile delle altre è l' *avania*, la quale non va ordinariamente disgiunta dal pericolo di perdere la propria libertà, e spesso la vita.

106. L' *avania* di cui se ne cercarebbe invano la originaria etimologia, significa nella sua definizione insulto, affronto, mal trattamento, o quistione, che si fa, e promove a reo disegno di nuocere, e senza ragione.

107. Le avanie sono particolarmente in uso nel Levante, ed in tutti gli Stati del gran signore; e sono i regali, i tributi che i bassà, ed i doganieri turchi esigono dai negozianti cristiani, per lo più sotto pretesto di false contravvenzioni.

108. Anche i Persiani usano queste imposizioni rigorose di somme di danaro, che si fanno pagare da' cristiani per liberarsi da qualche accusa fabbricata a posta per estorcere ammende. *Rauwolf Viag. pag.* 182.

109. I Barbareschi hanno pure questo fiero costume di esigere dalle navi, che capitano ai loro porti, delle imposizioni di danaro per lasciarle continuare nel viaggio.

110. Quando le *avanie* riguardano tutta la nazione, sono gli ambasciadori, ed i consoli che le regolano, e le fanno pagare dai mercanti, e particolari della nazione: ma pria di farne il riparto, e

pagarle tengono fra i loro capi ordinariamente una specie di congresso per evitarne i maggiori mali possibili.

111. In ordine alle avanie particolari, ciascuno procura di trarsi d'imbroglio alla meglio che può. Non si lascia però in tali impegni di ricorrere agli ambasciatori, ed ai consoli risedenti in luogo, i quali per dovere del loro istituto tanto a Costantinopoli, che nelle Scale del Mediterraneo sono obbligati d'interporre i loro buoni uffiej a pro dei proprj cittadini, proteggere il commercio, ed i negozianti del loro paese, e prevenire, o far cessare per quanto è possibile le avanie.

112. L'avania essendo un'avaria al par delle altre è a carico degli assicuratori: ma questi non sono risponsabili di quelle avanie che il capitano, od il mercante soffre nella sua persona, o che soffrono le merci dopo che sono già scaricate e collocate a terra.

113. Se tali avanie riguardano la comune salvezza del vascello, e del carico sono a peso dell'uno, e dell'altro: altrimenti non danneggiano che la cosa, e la persona che le soffre.

114. In nessun caso possono essere a carico delle nazioni le avanie sofferte dai navigatori, e negozianti sia nelle merci, sia nelle loro persone.

115. Se le avanie sono cagionate dalla gente che si trova a bordo, il capitano, e l'armatore ne sono responsabili, salva a questi la facoltà di scaricarsene in faccia degli interessati nel danno, loro abbandonando la nave, ed i noli.

116. Quando poi le avanie sono cagionate a bordo dalla gente di mare, fuori di quella dell'equipaggio, o da gente di terra, senza la menoma colpa del capitano, gli assicuratori ne sono di tali danni risponsabili. Ma rispetto alle avanie seguite a terra per fatto di chiunque, non sono mai esse a carico degli assicuratori.

117. Vi sono nella gran congerie delle avarie anche le *angarie*, ossieno le prestazioni, e gli obblighi, che impone un principe alle navi approdate ne' suoi porti, e nelle sue spiagge, di trasportare per suo conto, ed ordine, in tempo di qualche sua spedizione, soldati, armi, ed altre munizioni di guerra, mediante dovuta mercede. *Stypman. jus marit. p.* 5. *c.* 1. *n.* 23.

118. Questo nome di *angaria* viene, secondo alcuni, dalle voci latine *asinus*, ed *ager*, a motivo che in origine le angarie erano obblighi di condurre colle bestie alla campagna le cose ordinate dal padrone; ma la più giudiziosa etimologia è quella che viene dal verbo latino *ango angis*, *tormentare*, *angustiare*, *travagliare*, *tribolare*, appunto perchè con tali ordini si tribolavano, e travagliavano gli uomini, e gli animali. *Angariæ dicuntur jumentorum præstationes . . . præterea onera agris, aut personis imposita . . . angaria dicitur compulsio, vel injusta coactio ab ango: is . . . . Hinc angaria pro qualibet vexatione, injuria, animi anxietate.* DUCANGE, *verbo* ANGARIÆ GLOSS.

119. Le angarie essendo una regalia della suprema podestà, non può alcuna nave esentuarsene, sotto pretesto di grado, o dignità, o prerogativa di persona.

120. Se un capitano per evitare le angarie volgesse la prora altrove, od altrimente tentasse eludere il diritto del principe, cui competono, questi può dar ordine, che sia confiscata la nave disobbediente, ed anche sieno puniti con pene afflittive il capitano, ed i marinai che si opponessero all' ingiunta prestazione. *L. 1. C. de nav. non excus., L. 10. C. de S. Ecc., L. ult. C. de fabricens.* Nè in questo caso avrebbero diritto alla mercede, che si costuma di accordare alle navi requisite da principi anche stranieri, nè sarebbero sollevati dall' eccezione di fatto di principe, che metterebbe l' avaria del ritardo del viaggio, e gli altri danni a carico dei proprietarj, o degli assicuratori.

121. Che se il capitano ridotto a comandare la nave angariata, invece di far vela al luogo destinato dal principe che l' angariò, rivolge altrove la sua prora, può essere arrestato, e punito come sopra: ma se giungesse ad approdare altrove con tal nave, ed ivi vendesse il carico a lui affidato; massime se è di guerra, ed ai nemici, può essere punito coll' ultimo supplicio. Sarebbero anche puniti rigorosamente coloro, che scientemente comperassero simili effetti. *L. 3. e 4. C. quæ res vendi non possunt, L. 5. C. de navicul.*

122. Oltre della mercede, che in ragione del viaggio, e della prestazione il principe che l' ha comandata dee al capitano della

medesima, se venisse a naufragare, egli ne dovrebbe risarcirne il danno, semprecchè non vi entrasse la colpa del capitano; e la perdita del carico sarebbe tutta a danno dello stesso principe angariante.

123. Alla stessa indennizzazione sarebbe soggetto questo principe nel caso, che le navi fossero angariate per qualunque altra marittima spedizione. Ogni avaria sarebbe a suo carico, giacchè a suo vantaggio viene la nave occupata; ed i danni che ne verrebbero alla prima originaria spedizione sarebbero a carico degli assicuratori, fattone però il computo di quanto, a sollievo di quelli, si fosse dal principe ottenuto.

124. Per eguaglianza di ragione se, mentre un bastimento capita per rilascio, o per provvisione in un porto, ivi viene requisito per il trasporto di guerra, o di pace di quel principe, il noleggio d'un altro vascello colle spese di scarico e ricarico, e travaso cade tutto in avaria generale.

125. Avaria privata, e non operativa nemmeno a danno degli assicuratori è quella, che proviene dall'uso naturale, ed ordinario della cosa inserviente o destinata alla navigazione sia nella nave, sia nel carico. Non è quindi, dice il grande scrittore francese *Pothier des contract. marit. n.* 66., un danno arrivato per fortuna di mare la perdita di un'ancora, cagionata dallo sfregamento del cavo sugli scogli che l'hanno rotto, e tagliato; è una naturale conseguenza del servizio, e dell'uso delle cose destinate all'armamento della nave. E siccome non si può chiedere agli assicuratori ciò, che la nave ha perduto del suo valore, per aver più servito che non aveva fatto prima, o per esser i cordami, e le vele usate; così se i cavi delle ancore si rompono, guastano, o tagliano per l'effetto solo dell'uso, delle naturali correnti, e del giro della nave, gli assicuratori non possono essere tenuti per l'indennizzazione di questa perdita.

126. Insorgendo qualche disputa sui danni riportati da una nave per fortuna di mare ne' suoi attrezzi, sebbene questi danni costituiscano un'avaria semplice a carico dei proprietarj interessati, o degli assicuratori della nave medesima; pure per una certa agevolezza di equità, una rata della spesa per il risarcimento si mette in

avaria generale a carico della nave, e delle merci, e l'altra metà sola rimane a tutto carico delle merci. Nei danni poi che riguardano il corpo, se ne deduce per lo meno un terzo per il consumo naturale pagato dai noli, ed alle volte anche più, se il bastimento non ha ricevuto carena da qualche tempo.

127. Quando succede un' avaria, un danno, se questo è generale, dee indistintamente porsi a carico di tutte le persone interessate nella conservazione della nave, e del carico. Se il danno è particolare, dee osservarsi, se la sua provenienza sia naturale, e se per questa l' assicurato abbia ragione di farsi indennizzare dall' assicuratore. Imperocchè la natura dell' assicuranza, ossia lo scopo che stabilisce il rapporto fra i detti due contraenti è quello, che le mercanzie assicurate arrivino salve al porto del discarico, e se ciò non succede, debbano gli assicuratori indennizzare i proprietarj dell' importo delle mercatanzie, espresso nella polizza. Ogni volta dunque, che queste sono deteriorate nel valore, per danno ricevuto in mare, è di diritto, che il proprietario sia posto in quella medesima condizione, in cui sarebbe stato, se le merci fossero arrivate illese da ogni danno. E siccome il premio dell' assicuranza si paga in proporzione del primo costo, e valore espresso nella polizza; così in eguale proporzione dee corrispondere la rifazione del valore diminuito dal danno, da cui le merci furono deteriorate.

128. Per ottenere da questa proporzione un giusto risultato è d' uopo, non già far partire il calcolo dal primo costo, come ho già fatto riflettere sotto al titolo del *Getto*, ma procedere dal prezzo nella polizza attribuito alle merci, e dalla loro identificazione ivi espressa all' esatto paragone di altre mercanzie dello stesso genere, non danneggiate, con quelle che subirono il guasto, ed allora il danno si riduce a geometrica certezza.

129. Che se nella polizza non è chiaramente espressa la valutazione delle cose assicurate, la fattura del costo coll' aggiunta di tutte le spese, e il premio della sicurtà, sono tante basi, che servir debbono a fondare il calcolo per computare l' importo della perdita. Quando non si può trovare la verità assoluta, dobbiamo essere paghi della verosimiglianza più chiara, e più vicina alla verità.

130. In questo calcolo di approssimazione bisogna da un canto, stabilire con evidenza quale sia il reale costo degli effetti danneggiati, e quale dall'altro sia il danno effettivo sofferto dal proprietario di quelli a motivo della fortuna di mare, senza fare alcun computo sull'aumento, o sulla diminuzione dei prezzi del mercato, e delle fiere, e sui piani, e sulle speculazioni del mercante. Non la finirebbero mai più le pretese degli avidi mercatanti, se si avesse a dar retta ai loro calcoli di sperati lucri. Quando in fatti le mercanzie arrivano al destino, il buono o cattivo mercato è del tutto indifferente; poichè il vero mezzo di stimare la perdita, è di prendere quel prezzo che correva al tempo dell'acquisto secondo la fattura.

131. E sebbene, al dire degli scrittori marittimi, più d'una volta sia accaduto, che siasi valutato il danno secondo il prezzo del tempo dell'arrivo, od anche secondo quello del tempo in cui dovevano arrivare, qualora sia stato più favorevole; pure in tali casi non solo il ritardo debb'essere derivato da una di quelle cause, delle quali sono risponsabili gli assicuratori, ma il danno eziandio debb'essere provenuto per una fortuna di mare, mista con un po' di negligenza in chi doveva sollecitare l'arrivo delle merci.

132. Vero è in fatti, che lo scopo dell'assicuranza è di far sì, che mediante un premio la merce arrivi al suo destino, o sia l'assicurato tenuto indenne del non arrivo della merce nel luogo destinato, e che il premio non si aumenta, o diminuisce per ragione che in tal luogo la merce assicurata valga più, o meno di quanto è costata: ma è altresì vero, che nessuno commerciante farebbe assicurare le sue mercanzie senza speranza di aumentarne il valore di queste, al momento che giungano al luogo in cui deono essere scaricate. Nè alcuno vi sarebbe che esporre volesse alle fortune di mare i proprj effetti, più lo sborso del premio della sicurtà, se questa non dovesse garantirgli che il puro costo originario delle merci assicurate. Ad ogni modo, se nella polizza le merci assicurate veggonsi stimate, sembra giustamente, che l'assicuratore, avendo garantito per una cosa stimata, debba piuttosto garantirne il valore, che la cosa stessa, e le vicende di aumento cui essa può andare incontro;

mentre allora avrebbe a suo pro garantito di meno, se quella nel luogo del destino avesse incontrato una diminuzione di prezzo. Ma siccome l'assicuratore è sempre egualmente obbligato per la somma attribuita alle merci assicurate nel contratto della polizza; così non può variare la sua risponsabilità per il maggiore, o minor prezzo cui valessero, od avrebbero valute le merci nel luogo del destino.

133. A favore degli assicuratori vi è un altro riflesso, che la polizza essendo un atto introdotto a favore degli assicurati, nel dubbio l'interpretazione debb' essere sempre rigorosa contro di questi, e benigna verso di quelli. Inoltre se giudicandoli con pari diritto gli assicuratori non dovrebbero rispondere che della somma, cui furono stimate, e ritenute le merci nella polizza, debbono anche con questa legge essere giudicati per il motivo, che sottoponendosi essi a pericolosi eventi delle fortune di mare, non possono essere trattati più duramente di quello, che lo sono diggià per l'inclemenza di tali eventi. Avvegnacchè gli assicuratori hanno certo il quantitativo del premio da loro pagato per assicurare le merci, e certa la conservazione di queste, e gli assicuratori hanno bensì certo il premio, ma incertissimo il danno che le merci possono soffrire per l'intemperie degli elementi, e dei climi, e delle stagioni, di cui essi se ne sono fatti garanti.

134. Avendo per tal modo gli assicuratori assunto per un certo determinato prezzo l'altrui pericolo, dentro i limiti della fatta convenzione, si rendono risponsabili non solo di tutte le avarie, e perdite che accadono alla cosa assicurata, ma ben anche di tutto ciò che l'assicuratore sarebbe tenuto di pagare in causa delle vicende, cui andarono soggette le proprie merci assicurate.

135. Da questa generale risponsabilità degli assicuratori deesi nelle avarie escluder quella causa di danno, che concerne la colpa, od il fatto dell' assicurato, del capitano, e dell'equipaggio; a meno che rispetto a questi due se ne fossero nella polizza resi mallevadori gli assicuratori medesimi.

136. L'assicuratore è tenuto pagare le vere avarie, e le perdite reali, e non le immaginarie, o simulate: nè è permesso all' assicurato di lucrare con altrui danno, o di dare una valutazione al con-

tratto, che risentir possa maggiore vantaggio dalla perdita, che dal salvo arrivo della cosa assicurata.

137. E' rimarcabile in materia di avarie, che, ove il contratto di assicuranza non si faccia su d'un foglio libero, nel quale caso ha luogo il diritto marittimo comune, in quella parte che non è derogato dalle particolari lecite convenzioni, ma venga esso stipulato e scritto su d'un foglio alla forma di un tal paese, od in luogo determinato, e non vi sieno apposte diverse clausole, e forme da quelle ivi usate, o marcate, gli usi del paese, e del luogo esser debbono le leggi di quel contratto; quantunque in via di massima non sia la materialità del foglio, ma la formola del contratto, che dà l'anima, e l'essenza al medesimo.

138. Supposto che l'avaria, per cui si è reso risponsabile l'assicuratore, sia del tre per cento, come ordinariamente si pratica nel commercio marittimo di molte piazze d'Europa, e le merci assicurate invece di essere avariate siensi dovute in parte, o tutte sottoporre all'estremo rimedio del getto, o siensi trovate nel caso del getto delle altre dello stesso carico, non v'è dubbio che la contribuzione dee gravitare anche sulle merci in tal modo avariate al dissotto del grado del danno convenuto, per far luogo all'indennizzazione, per cui si obbligarono gli assicuratori. Poichè al proprietario delle mercanzie gettate il danno, quando questo, rispetto alla massa del risico, cioè della nave, e del carico, non arriva alla somma, dentro la quale non è ammessa la domanda dell'avaria, debb'essere riparato in avaria generale, e far se ne dee la ripartigione sulla nave, e sul carico, a beneficio delle quali cose, e degli interessati in quelle si è dovuto fare il getto; e ciò quantunque la mercanzia gettata rispetto al carico non formi un danno ripetibile dagli assicuratori.

139. Fanno questione i dottori, se in un'assicurazione di cento casse di tela contenenti 100. pezze per ciascheduna, debbasi avere riguardo al danno, che avesse sofferto una cassa in tre delle pezze che contiene per aggravarne gli assicuratori di questo danno, o se debbasi ritenere, che tre casse intiere debbano mancare per far luogo a tale aggravio, prendendo così in corpo l'ammasso delle cose

assicurate, e non singolarmente in dettaglio come tante cose specialmente assicurate, ed opinano molti per la prima, e non per qnesta seconda deliberazione. Conchiudono eglino, come *il Magens par.* 1. §. 1., *il Park cap.* 6. *pag.* 102., *ed il Baldassaroni delle av. pag.* 180. che gli assicuratori sarebbero condannati a pagare la valuta di quella cassa, nella maniera medesima che la pagarebbero, se fosse stato espresso quanto fu assicurato sopra ciascuna singola cassa, o come se le cento casse fossero state assicurate in tante distinte polizze. Perchè, in loro senso, non vi è motivo per cui quegli, che ha assicurato, e pagato un eguale premio per cento casse, non debba avere il vantaggio medesimo di colui, che non è assicurato che per una.

140. Questi autori che si danno la mano a ritenere, che in qualunque sicurtà fatta sotto il nome generico di mercanzie di facile divisione, come le stoffe, i minerali e simili, ciascun pachetto di differente genere di mercanzia debb' essere considerato da per se, in modo, che sieno tenuti gli assicuratori al danno che ecceda il 3. per cento per ogni pachetto, convengono però, che nessuno assicuratore possa costringersi a stare alla divisione nella valuta di merci di un' altra natura, come zuccaro, canape, olio, ed altri generi di facile corruzione, e dispersione, per le quali l'estensione del 5. sino al 10. per 100. di avaria nasce da altre considerazioni.

141. Convengono pure i citati autori, che la giusta proporzione, che ogni negoziante dee trovare tra la riscossione dei premj, ed il pagamento dei sinistri, svanisce affatto, e si rende assolutamente impossibile ogni calcolo di commercio, se si lasciano a suo carico i frequenti danni delle avarie particolari, senza farne di essi una savia ripartizione; e perduto una volta l' equilibrio in questa negoziazione, avviene assai difficile, e quasi impossibile il ritrovarlo.

142. Ammettono eglino eziandio, che al negoziante, che fa la speculazione, qualche danno nella sua mercanzia non può di gran cosa alterare le sue misure; giacchè ordinariamente la prudenza insegna di tenersi al largo: ma l' assicuratore, che ha un limitato premio per l' assunzione del pericolo, se è obbligato metterlo fuori per un danno parziale, non solamente perde tutto ciò, che aveva

lucrato, e che servir gli doveva per far fronte ai sinistri, ma ben anche vi soffre un discapito, che per quanto ancora non sia grande, nella moltiplicità dei casi di simile natura che si presentano, è più che sufficiente a levarlo dal giusto equilibrio, che solo forma il sostegno delle assicurazioni.

143. Finalmente vanno d'accordo a pensare, che ciò, che può considerarsi in una sicurtà intiera, non è da ritenersi in tante distinte sicurtà.

144. Queste loro massime che io reputo savie, e giudiziose, mi pare che diano facile mezzo di stabilirle una giurisprudenza più ferma, e decisa di quella, di cui si occupano in modo vacillante, e dubbio i menzionati autori.

145. Se quindi nella polizza sono bensì descritte varie quantità di merci, ma i rispettivi loro prezzi sono ridotti ad una sola totalità, e su questa siasi stabilito il prezzo, od il premio della sicurtà, è certo in jus, che il guasto di una parte di un tal genere di merci, sebbene arrivi al 3. per cento non produce quel grado di avaria, che è atto, e sufficiente ad indurre l'obbligo dell'indennizzazione dell'assicurato genere nell'assicuratore. Laonde nel caso delle 100. casse di cento pezze l'una, il guasto di tre pezze non produce avaria sufficiente per eccitare la responsabilità degli assicuratori.

146. Quando poi nella polizza le merci di diverso genere, e prezzo sono descritte, e distinte in differenti articoli, e l'assicuranza non ha altro di collettivo, che l'espressione di sicurtà per tutte le merci ivi menzionate, è egualmente positivo in giure, che il grado delle avarie si misura in relativa proporzione delle distinte specie delle mercanzie assicurate: ed allora nel supposto di varie differenti casse dall'uno al 100, il danno di tre su d'una cassa è bastante ad indurre per quella l'obbligo della sicurtà; quantunque rispetto a tutto il complesso delle cose assicurate non si verifichi un danno del 3. per 100.

147. In questo esempio essendo le parti del carico capaci di una diversa, e distinta valutazione, se di 100. casse, 10. se ne sono perdute, l'assicuratore dee pagare queste 10. secondo il valore attribuito nella polizza, senz'alcun riguardo al prezzo, cui le altre 90. possono essere state vendute.

148. Da questa teoria un'altra ne discende, che cioè un assicuratore, il quale firmò per lir. 100. l'assicurazione d'una proprietà valutata 500., non è risponsabile di più di lir. 100. secondo la sua soscrizione, se mai viene a succedere la perdita totale; conciossiachè in caso di perdita totale, o parziale debba egli sempre intendersi tenuto in proporzione soltanto della somma, per cui ha fatto sicurtà.

149. In dubbio, quando le merci non appajono distinte con articoli, e separati prezzi, e non sono divise per il differente genere cui appartengono in separate casse, e recipienti speciali, la polizza si presume fatta in complesso, e non in dettaglio, ed il guasto del 3. per 100. di una cassa non trae seco un bastevole grado di avaria per far all'assicuratore pagare l'importo della cassa danneggiata.

150. Il voler sottoporre gli assicuratori a pagare la sicurtà ogni volta che la parte, e non il tutto del carico va soggetto all'avaria del 3. per 100., sarebbe lo stesso che far guerra a quel principio di diritto, che ha fissato il 3. per 100. per limite del minor danno cui dee andar soggetta la cosa assicurata, per costringere gli assicuratori all'indennizzazione. Imperocchè tutti i più celebri scrittori inglesi, olandesi, spagnuoli, e francesi credono di buona fede, e con sano criterio, che la legge di non pagare alcun'avaria al dissotto del 3. per 100. fu sanzionata da tutte le commercianti nazioni del mondo per liberare, e mettere al coperto gli assicuratori dalla vessazione di essere ricercati, e tratti in lite ad ogni momento per qualunque tenue, o ridicolo danno che fosse potuto succedere a poche pezze, o quantità di merce, o robba esistente in una cassa, od in altri mercantili invoglj.

151. Ogni volta pertanto che la polizza contiene l'assicurazione di *effetti*, senza che questi sieno suscettibili della preaccennata distinzione di genere, e valore, e sieno tali cose state effettivamente distinte, e separate, si dee sempre presumere in diritto, che l'assicurazione è fatta in complesso, e non in dettaglio, in genere, o non ispecie, su di un corpo di merci, e non separatamente sulle merci che lo compongono. Il grado di avaria del 3. per cento dee allora essere misurato sull'intiero carico, e non sulle sue parti: mentre ciascun articolo di merce non fa già parte da se stesso; ma non è che una porzione indivisibile dal tutto cui appartiene.

152. A questa unione di cose non ispetta l'avaria del carico, e della nave assieme; giacchè questi due oggetti sono tra di essi così distinti, e separati, che l'avaria di uno non può riguardare l'avaria dell'altro: e per indurre questa generale avaria in due corpi affatto eterogenei, e distinti vi sarebbe d'uopo d'una espressa letterale clausola delle parti contraenti. Se questa manca, il danno che accade alla nave, od al carico, dee separatamente essere sopportato dai rispettivi proprietarj dell'una, e dell'altro; e ciascuno di essi è autorizzato a ripeterlo dai suoi assicuratori. Di questa distinzione ne ho già discorso in questo titolo, e nel precedente.

153. E sebbene entrando i termini abili dell'avaria nel grado voluto dalla legge, l'assicuratore debba pagare l'intiero danno senza fare veruna deduzione a suo favore; pure se con patto si è espresso, che gli assicuratori saranno franchi di avaria fino al 1. 2. o 3. per cento, questi gradi di avaria saranno a loro beneficio, e saranno tenuti solamente dell'eccesso sopra i menzionati gradi di avaria.

154. Ove poi per combinazione di circostanze vi fossero concorse sull'eguale carico avarie generali, e particolari, non sarebbe lecito all'assicurato per farsi pagare dall'assicuratore di riunire il danno, che risentì in avaria generale a quello, che soffrì in avaria particolare per formarne una sola massa a carico degli assicuratori.

155. Il tre per cento, ritenuto in molte piazze d'Europa per il limite cui dee giungere l'avaria per essere a carico dell'assicuratore, è modificato al solo uno e qualche cosa per cento dalle ordinanze di Francia, e dagli usi e regolamenti di Olanda, e d'Italia. *Si damnum non excedat unum pro cento, assecurator non tenebitur ad præstationem damni.* Locenn. *L.* 2. *c.* 5. §. 15. Valin. *des ass.* §. 47. *p.* 107. Ord. de Fr. *ar. XLVII. des assur.* Azuni *q. t.* §. *XXXIII.*

156. Vero è che, per quanto sieno grandi, e varj i pericoli di danno, cui vanno esposti gli assicuratori sulle merci altrui da loro garantite durante la navigazione, essi sono bastevolmente compensati dal premio che ricevono per la loro sicurtà, e più gravi, e facili sono i temuti rischj, più forte esser può il premio ch' essi

deono addomandare: ed il loro compenso viene anche ad aumentarsi da ciò, che il danno, cui vanno soggette le merci assicurate, fino che non eccede l'uno per cento, è a carico dei soli proprietarj assicurati. Se si dessero dunque mille casi, in cui l'avaria non fosse giunta che all'uno per cento, mille volte avrebbero gli assicuratori guadagnato il premio dell'assicurazione senz'aver nulla rischiato, e perduto del proprio; ed all'opposto gli assicurati avrebbero perdute mille somme a titolo di premio di assicuranza dei loro effetti senz'averli in effetto assicurati: giacchè ne avrebbero perduta una centesima parte senza speranza di reintegro, anzi col doppio discapito di avere pagata un' inutile e loro riuscita dannosa assicurazione.

157. La clausola *franco di avaria, e getto* esprime, che gli assicuratori sono soltanto risponsabili dei veri *sinistri*, che sogliono accadere alla nave, ed al carico per fortuna di mare, e che cagionando una perdita intiera degli effetti assicurati danno luogo all'abbandono, non già per il getto regolare e di prevenzione, ma per tutti gli altri *danni accidentali*, e per le altre *avarie minute, e semplici*, cui sono sottoposti il vascello, ed il carico durante il tempo della navigazione.

158. Per sinistro abbiamo già veduto, sotto al suo titolo, comprendersi i gravi, ed assoluti danni della navigazione, come il naufragio, il getto irregolare, ed improvviso, l'arrenamento, l'incendio, la presa, e simili, detti anche sinistri *maggiori*: e per avaria minuta, e semplice, ossia per sinistro *minore* si dee intendere, a cagion d'esempio, lo spezzamento di qualche antenna, o vela, il bagnamento, o la corruzione di qualche merce, dei quali e simili accidenti si può spesso dubitare, se provengano da impeto di vento, o di fiotto, o da cattivo armamento, e negligente stivaggio della nave, e così piuttosto da incuria del capitano, od equipaggio, che da forza superiore, e caso fortuito.

159. La clausola *a tutto rischio* comprende tutte le avarie, cosicchè queste maggiori, o minori, non escluso nessun caso possibile di danno, o di sinistro, sono tutte a carico degli assicuratori: anzi la forza di tale clausola è sì efficace, che si estende anche

ai danni ch' essere possono di dubbia provenienza, se cioè per caso meramente fortuito, o per colpa del capitano, o dell' equipaggio, od anche del medesimo assicurato. Queste due clausole sono entrambe assai azzardose: ma insidiosa, e foriera d' inconvenienti, e frodi, è specialmente quella di essere *franco di avarie*. Poichè sapendo il capitano che, per obbligare in tal caso gli assicuratori, è necessario che vi sia un sinistro maggiore, egli non si darà pena di adoperarsi per evitare il naufragio, o l' arrenamento, per così facilitare il regresso de' suoi armatori, ed il suo proprio contro gli assicuratori. In conseguenza di questa clausola ingiusta spesso, e pericolosa sempre, non potendo egli intentare l' azione di avaria, schiva di subire dei piccoli danni non riparabili dagli assicuratori, e vede con occhio di lucro l' avvenimento d' un sinistro.

160. Una clausola che produce sì tristi effetti, mi pare, che dovrebbe sbandirsi per sempre dalla marittima contrattazione. Essa è una fonte di liti, di frodi, e di danni, cui sono esposti non meno gli assicurati, che gli stessi assicuratori; oltre il grave pregiudizio che ne risente la pubblica causa. Nuoce agli assicurati, perchè i capitani non hanno quello zelo che conviene ad un prudente navigatore, e vedendosi privi di speranza di essere indennizzati in avaria, invece di pensare ad una cauta navigazione, sono indifferenti spettattori della perdita della nave, e del carico: e se intanto viene a mancar di fortune un assicuratore, riesce senz' effetto il regresso per indennizzazione. D' altronde è sempre sconsigliato chi comincia a gettar, o rischiar molto del suo per avere poi da un altro una grande indennizzazione. Nuoce agli assicuratori, perchè in vece di essere esposti a delle minute avarie, le quali spesso bastano a salvare un vascello, sono sottoposti alle gravose conseguenze dei sinistri maggiori, la riparazione dei quali danni è capace di assorbire egregie somme. Nuoce al commercio universale degli uomini, poichè ben lungi di cooperare a rendere più vigilanti, ed attivi i navigatori nella conservazione del carico, e nella prospera direzione della nave, dà mano a renderli frodolenti, inetti, ed indolenti sul punto più essenziale, quello di evitare con pochi mezzi la perdita dell' uno, e dell' altra.

Digitized by Google

161. Sia pur vero, che dai giudiziosi, e saggi tribunali marittimi siasi limitata una tal clausola a non comprendere i danni, e le spese occorrenti in ogni caso, che di sua natura dà luogo all' abbandono; mentre queste non si considerano come vere, e proprie avarie, ma come recuperi, e operazioni fatte per diminuire il danno già seguito; e che anche nel caso di sinistro maggiore i danni, e le spese fatte dopo il disastro, benchè la nave arrivi felicemente al suo destino, spettino agli assicuratori, come accessorj al sinistro medesimo: ad ogni modo questa limitazione non toglie gli altri inconvenienti, che sono negli altri casi irreparabili dagli effetti d' una clausola cotanto insidiosa. *Pothier des contr. mar. n.* 166. *Targa c.* 60. *not.* 18. *Valin. art.* 47. *p.* 108. *e Magens p.* 2. *n.* 1194. *Emerig. ch. XII. sect.* 46.

162. Anche gli autori, che ammettono questa clausola, oltre della preaccennata limitazione, la sottopongono ad un altro rigore, ed è, che nei casi di sinistro l' assicurato può lasciare di fare l' abbandono, e chiedere dagli assicuratori *franchi di avaria* la rifezione di ogni danno e spesa, che fosse intravenuta a causa del disastro. Le gomene tagliate, le ancore perdute, le vele lacerate, la nave infranta, le merci gettate, o guaste, ed altri danni avvenuti dopo il sinistro sono tutti a carico di siffatti assicuratori. *Baldassar. q. t. pag.* 196.

163. Sono eziandio tenuti gli assicuratori ad onta di tal clausola nel caso, che, venendo una nave dichiarata innavigabile, il suo carico è diviso su diversi bastimenti, ed uno di questi naufraga, o viene preso, od investito, o si perde in altro qualunque modo; poichè sebbene questa perdita, come parziale, non formi che un' avaria, pure derivando da un sinistro, che tutto è a peso degli assicuratori *franchi di avaria*, questi sono tenuti a pagarne i danni in proporzione geometrica fra la somma assicurata, e la quantità degli effetti marcati sulla nave perduta, o rovinata.

164. Il Park *cap.* 6. *pag.* 112. parlando di questa clausola riferisce come capi d' opera le dichiarazioni di lord Mansfield, il quale non ammette contro gli assicuratori la limitazione nel caso di perdita totale della cosa assicurata, che ove si tratti di assoluta materiale distruzione di essa per rottura della nave. Ond' è che in una

causa di rifazione di danni per il valore di certo carico di bacalari, egli conchiuse che il pesce essendo tutto arrivato al porto, sebben danneggiato, e puzzolente, ne sussisteva la speeie, e l'assicuratore non era tenuto ad alcuna indennizzazione.

165. Questa rigorosa giurisprudenza inglese mi par molto giansenistica; poichè se dicesi perduta una cosa, quando il proprietario non può più di essa prevalersene per essere addivenuta inservibile, sì che perduto è il vino che svanì, perduto il grano che si corruppe, e sciolse in terra, come non dovrà dirsi perduto un carico di pesce, arrivato in porto, non più pesce servibile agli usi cui è destinato, ma materia fradicia e denaturata? Noi pure sappiamo che coi sali, e con certe acque si decompongono i corpi, e tutt'altro addivengono da quello ch'erano da prima. Questa mutazione fa perdere la loro specie, e se giungono in porto decomposti, e cambiati, più non si può dire che specificatamente ne sussista il loro corpo primiero.

166. Gli autori italiani tengono per ferma la massima, che una tale clausola non sia impiegabile fuori del carico di piccoli bastimenti destinati al trasporto di provvisioni di una piazza all'altra fra di loro vicine, e che non sia essa applicabile alle avarie straordinarie, ed a quelle, che sentono più del sinistro che della semplice minuta avaria.

167. Siccome però gli Inglesi, Olandesi, ed i Francesi ammettono costantemente nei loro tribunali l'efficacia della riferita clausola, e ne liberano gli assicuratori dal pagamento di qualunque avaria, sia qualsivoglia la sua natura, a meno che non vi sia stato luogo all'abbandono; così è d'uopo, che gli Italiani ancora agli altri popoli in ciò si uniformino, per non introdurre una spezzata, e discorde giurisprudenza, che riesce di sommo intralcio, e pregiudizio al libero, e placido corso delle marittime negoziazioni.

168. Da tale principio ne viene, che quando non vi sia stato un reale, ed effettivo investimento, e che la nave, e le mercanzie investite sieno liberate, e poste di nuovo in mare, le spese di questa liberazione, quantunque grandi, sono considerate soltanto per avarie, e come tali non vanno a carico degli assicuratori, che se ne sono messi al coperto in forza di siffatta clausola.

169. Questa clausola non può essere sostenuta, che come un patto esprimente la volontà delle parti contraenti, sotto la quale vista rimane illeso quel sano principio di giurisprudenza, che ad una clausola di tale specie si dovrebbe opporre. Imperocchè essendo la navigazione una non interrotta catena di varj rischj, ed eventi, quali debbonsi aspettare in cose che dipendono dai due più instabili elementi, non riesce assurdo, ed ingiusto, che le parti, che azzardano nel resto, rischino anche nei patti speciali delle loro convenzioni. D'altronde è alle volte permesso di staccarsi un istante dallo stretto diritto per adattarsi alle viste di vantaggio dell'intiera società. Il jus naturale non è allora violato: esso è soltanto modificato, perchè lo esige l'interesse della civile società. *Nulla lex satis commoda omnibus est; id modo quæritur si majori parti, et in summam prodest.* Così parlava Catone il censore nella sua orazione *pro lege Apia. Tit.. Liv. L.* 34. *n.* 3.

170. Se la comune volontà dei popoli, se la pubblica tranquillità, e la speranza di far tacere i processi producono delle leggi, che malgrado la loro impotenza a prevenire tutte le ingiustizie particolari, ne procurano del bene, bisogna esserne contento. » Il en est » des loix comme des autres ouvrages humaines; on n'en voit point » qui n'ait quelque imperfection, ou qui ne soit susceptible de » quelque difficulté. Toute la sagesse du legislateur, et toute la » perfection de la loi, consistent souvent non pas à faire une di- » sposition qui soit exemptée de toutes sortes d'inconvéniens, mais » à préférer celle qui en a le moins. *M. D'Agusseau Tom.* 9. *pag.* 412.

171. E' inutile quasi il dire, che il pagamento dei sinistri, e delle avarie dee farsi dagli assicuratori in forma di contributo, ed in ragguaglio geometrico relativamente all'interesse, ch'eglino, ad uno ad uno, hanno preso nell'assicurazione, e sulla cosa assicurata. Imperciocchè ognun vede col comune senso, che il guadagno, ed il danno essere correlativo, e sempre misurato colle eguali proporzioni fra coloro, che l'uno, o l'altro possono risentire; e se tutti hanno nell'affare una medesima causa, nessuno di loro può godere sugli altri la menoma prelazione.

172. Il pagamento delle avarie dee anche misurarsi in ragione del tempo in cui durò l'obbligo dell' assicuranza: epperò se fatta una polizza per sei mesi con Tizio la nave non giugne al suo destino entro un tal tempo, e l'assicurato fosse passato con Cajo ad un' altra sicurtà per altri 9. mesi, se la nave fosse perita entro i sei mesi, Cajo non sarebbe tenuto ad obbligo alcuno, ed in suo luogo sarebbe obbligato il solo Tizio. Nè perchè l' assicurato fosse rimasto in qualche modo scoperto colla prima sicurtà, rivolgere si potrebbe contro la seconda; per la ragione che per tenere vincolata la seconda assicuranza si dovrebbe supporre per un canto, che al tempo del secondo contratto la nave esistesse ancora, e dall' altro che l' assicurato avesse avuta intenzione, non di rinnovare il primo, ma di assicurare lo scoperto, e così si addotarebbero due supposizioni, o finzioni di diritto, che ammettersi, e concorrere non possono ad un sol tempo nell' eguale causa. D'altronde vi mancarebbe l' assenso dell' assicuratore, il quale ha bensì avuto in pensiero il supposto che la nave esistesse all'epoca ch'egli fece l' assicuranza, ma non quello che vi fosse già in tal momento dello scoperto a danno del proprietario delle cose assicurate.

173. Di correlazione a questi canoni di marittimo jus si dee avvertire, che se molte assicuranze si fossero fatte su d'una massa di cose, le ultime addivverranno inutili, e come non fatte, se le prime hanno già assorbito il valore degli effetti assicurabili; ond'è, che i primi sopporteranno soli le avarie e le perdite.

174. Nel concorso di molti assicuratori risponsabili delle avarie dee ritenersi, che sono tenuti in massa a danni, od ai sinistri, quando questi riconoscono una medesima causa alla propria obbligazione, eguale in tempo, in soggetto, in condizione: ma cessa in loro ogni concorsuale o sociale rappresentanza, e per conseguenza la contribuzione, se l' obbligazione procede da due diversi, e distinti contratti. Avvegnachè eguale esser dovendo la sorte di tutti, e singoli gli assicuratori, chi ha corso per minor tempo il rischio, dee per minor somma essere ammesso alla contribuzione delle avarie.

175. Finalmente rispetto al luogo in cui dee farsi il regolamento delle avarie, è certamente quello del discarico della nave, sotto la

la direzione del capitano che la comanda, ed in concorso delle parti interessate. Anche nel luogo da cui la nave salpò al cominciar del viaggio si può eseguire questo regolamento, semprecchè vi sieno convenibili i legittimi contraddicenti, come si è da me osservato sotto al titolo dei *Giudizj marittimi*.

176. Anche il luogo, in cui si fa il maggiore sbarco delle merci caricate sulla nave, può essere quello competente per regolare le sofferte avarie; nè si esclude qualunque porto, o luogo, in cui siasi obbligato di scaricare dopo il sofferto disastro, bastando che ivi il capitano o l'armatore ne facciano le debite incumbenze.

177. L'azione, che compete al capitano, od ai suoi committenti nel regolamento delle avarie, è reale, ed esperimentabile contro tutti coloro, i di cui effetti sono rimasti illesi col mezzo delle patite avarie.

TITOLO X.

Del Cambio marittimo.

1. Gli interessi che soglionsi accordare a chi s'incarica di dare, far passare, e negoziare una quantità di danaro in mezzo dei pericoli del mare, costituiscono le usure del cambio marittimo.

2. Gli antichi chiamavano questo cambio marittimo col nome di *nautico guadagno od interesse*, e quasi niente differiva da quello de' nostri giorni; conciossiachè consistesse allora come adesso in quelle usure, ossieno quegli interessi, che si debbono pagare al creditore *mutuante* ora detto *cambista* dal debitore *mutuatario*, ora chiamato *cambiatario* per valersene in traffichi marittimi, con condizione che i rischj sieno a conto del sovventore cambista, ed i vantaggi sieno a suo beneficio fino ad un tanto per cento sul capitale da lui sovvenuto, ed arrischiato. Mancando il corpo, il soggetto sul quale avvenne il cambio, questo si scioglie, e si estingue l'ipoteca. *L.* 8. *ff. quib. mod. pign. Merlin. de Pign. l.* 5. *h. t.* 5. *q.* 34.

3. E' meritevole di riflessione in questo contratto la massima di ragione, la quale fa sì, che quando il cambio è fatto sul carico, o sia sulle merci, il creditore, estinto il pegno per la perdita del carico, non ha ipoteca, azione o diritto di sorte alcuna sulla nave, e sugli altri effetti del debitore, o contro la di lui persona, quand' anche fosse il solo proprietario della nave, e delle facoltà. *Locenn. de jure marit. l.* 2. *c.* 5. *n.* 7. *Pothier du prix à la grosse n.* 52.

4. Nemmeno in caso di ricupero il cambista ha l'azione personale contro il cambiatario per ottenere il valore di quanto si è potuto salvare o riavere dal naufragio: egli non ha che la sua azione *exercitoria* contro colui che amministrò il ricupero per conto di chi di ragione, onde ottenere quanto gli può appartenere sulle cose salvate, o sul loro valore, ove in natura non sieno esse divisibili, ed occorra di farne la divisione per l'interesse di altri condividenti, a titolo eguale di cambio, o per noli, e spese del medesimo ricupero.

5. L'azione ipotecaria di cambio può adoperarsi sulla nave, e sulle merci ad arbitrio del creditore, quando quello è fatto sull'uno, e sulle altre solidalmente: ed allora può egli pagarsi sull'uno, e sull'altro di questi oggetti, quando sieno separatamente capaci, o sopra anche due unitamente, se meglio gli torna a grado. *Targa c.* 32. *n.* 1. Vedremo in seguito di quale prelazione goda quest'azione in faccia degli altri creditori.

6. Prima degli imperatori romani non si ritrova esempio di questo nautico interesse, e sotto Claudio, Nerone, ed Alessandro Severo se ne vede fatta menzione. Ai tempi di Claudio, questo principe per rimediare alla pubblica miseria, si risolse di accordare ogni favore al marittimo commercio, e somme usure a chi lo esercitava. *Nam et negotiatoribus certa lucra proposuit suscepto in se damno: si cui quid per tempestates accidisse: et naves mercaturæ causa fabricantibus magna commoda.* Svet. *in vita Cæs. Lib. V. §. Orbis.* E tanto si adoperarono i principi di Roma per agevolare le vie del marittimo commercio, che sotto Nerone ancor giovinetto, sentito il consiglio del senato, si pensò a moderare le tratte di grano, che si appaltavano per oltremare, ed i tributi che si pagavano da ogni nave mercantile. *Temperata apud transmarinas provincias frumenti subvectio. Et ne censibus negotiatorum naves ascriberentur, tributumque pro illis perderent, constitutum.* Tacit. *Annal. L. XIII. §.* 50.

7. Secondo gli antichi il nautico interesse, detto anche mutuo, o credito marittimo, *Nov.* 106. *in præf.* era un contratto a pericolo del creditore, che si poteva fare tanto col danaro, che colle altre cose consistenti in numero, peso, e misura. Il danaro, o la cosa che cadeva in contratto per essere trasportata sul mare, chiamavasi *trajectitia*, o *pecunia nautica*, ed il pericolo, scrive Modestino, cominciava ad essere a carico del creditore nel dì che si conveniva, che la nave avesse a navigare. *L. 3. ff. h. t.* DE NAUTICO FŒNORE.

8. Due erano le specie del nautico interesse. La prima quando il pagamento si differiva sino al ritorno della nave, *L. 3. C. h. t.*; la seconda quando si prescriveva un certo tempo. *LL. 4. 7. ff. h. t.*

9. Nel contratto a danaro trajettizio il capitale doveva sempre essere pagato colle usure, ossia cogl'interessi convenuti. *L. 3. C. h. t.*,

e questi erano gravissimi, *L.* 40. *ff. de reb. cred.*, ma erano tollerati dalle leggi, *L.* 8. *C. si certum pet.*, *l.* 1. *C. The.. de usur.*, *l.* 44. *ff. de us.* I Romani dovettero permetterli per incoraggire il commercio, e la navigazione. E sebbene, al dire di Papiniano, non fossero permesse le usure al di là del 2. per 100. *L.* 4. *ff. h. t.*; pure Ciceronc nelle sue lettere ad Attico, *Lib. I. lit. XXI.*, rimarca, che anche fuori del commercio di mare in Roma s'imprestava al 34. per 100. circa, ed al 48. nelle provincie. Faceva il senato delle leggi penali, e rigide contro gli usuraj: ma la debolezza del commercio traeva seco la mancanza del danaro, e bisognava pagare per il prestito, e per il pericolo delle pene, a cui con un tal prestito si esponeva il sovventore. Le leggi estreme nel rigore per ottenere un bene, finiscono a far nascere il male estremo.

10. A'nostri giorni, non meno dei Romani a noi sembra evidente, che il contratto marittimo sia più del terrestre allo Stato vantaggioso, ed importante; e meno forti di quelle dei Romani sono gli interessi, che da noi si pagano nel cambio nautico per l'accennata ragione di essere prediletto dalla pubblica causa questo genere di contratto, *quia ad summam rempublicam navium exercitio pertinet*. *L.* 1. §. 20. *ff. de exer. act.* *Quæ et causa est cur longe favorabilior quoque in legibus habeatur maritima, quam terrestris negotiatio*. Coccei. *ad* Grot. §. *XXIII. Cap.* 12. *lib.* 2.

11. Nell'Europa non si dà limite a siffatto interesse nautico, e può esso arrivare al 20., al 30., ed anche più per cento. In Londra sui viaggi per la China l'interesse marittimo è al 40. per cento per l'andata, ed il 20. per il ritorno. Ritengono gl' Inglesi, che il creditore sia in disimborso circa due anni, e questo cambio era loro comune fino dal 1746. *Magens p.* 1. *cas.* 2. Lire cento date a questo cambio, davano lir. 140.; ma in caso di perdita se ne dovevano ricuperare solamente, secondo il loro calcolo, lire 98. meno ¼ per cento per ogni lir. 100. assicurate: onde la sicurtà esser doveva per lir. 142. $^{24}/_{98}$ per ritirare lir. 140., da cui, deducendo il premio di lir. 28. $^{4}/_{7}$ in ragione del 20. per 100., restavano lir. 111. $^{3}/_{4}$; sicchè l'utile ascendeva a 104. ¾ per un anno.

12. A norma dei veri principj di questo contratto se la nave viene

a perire, nulla si dee nè di capitale, nè di interessi: se non perisce che in parte, si procede colle regole dell'avaria generale, dacchè le particolari sono tutte a carico del debitore, ed il cambista colla parte del suo capitale perde una corrispondente porzione di interessi, in proporzione geometrica del capitale mutuato, del valore delle merci o delle cose ipotecate, e di quelle che rimasero salve: e se viene salvo il vascello col suo carico, si pagano intieramente le somme date coi loro interessi.

13. E' importante all'ordine sociale di riflettere che, in mezzo all'utile che ne deriva alla società dal marittimo cambio, regolarmente parlando, l'armatore di una nave, od il mercante caricatore di mercanzie, annuncia vicina la sua decadenza, od almeno dà segni pronostici della sua debolezza negli affari di commercio, quando troppo frequentemente si adatta a prendere danari a cambio marittimo. Anche i capitani di nave minacciano i loro corrispondenti di esser prossimi ad una crisi economica, quando senza una necessità vanno rinnovando cambj marittimi nei loro viaggi, e caricano il vascello, le merci, e se stessi di debiti a segno, che più non se ne può fare la restituzione; a meno ch'essi facciano un prospero viaggio, ed un più fortunato arrivo; o che anche per i segreti raggiri della frode, non si procurino da loro stessi la perdita volontaria, trovando più vantaggio in questa, che in un esito salvo, e felice.

14. Eineccio nelle sue ANTICHITA' ROMANE *L. III. Tit. XV.* §. 16. confutando l'opinione di Budeo ci dipinge le usure marittime dei Romani come infinite. *Non idem ad pecuniam TRAJECTITIAM, quæ quamdiu in mari erat navis, infinitas recipiebat usuras; quia omne pecuniæ istius periculum penes creditorem erat, donec navis in portum adpulisset . . . . Simul ac subducta esset navis periculo: cessabat illud fœnus nauticum.* Giustiniano le ridusse al 12. per cento all'anno. *L.* 26. §. 1. *C. de usur., Nov.* 110.

15. I Romani sempre intenti a proteggere le marittime negoziazioni dividevano il *mutuo*, o *cambio terrestre* dal *nautico*. Nel primo gli interessi non potevano decorrere che in quanto si fossero promessi con ispeciale stipulazione, *L.* 3. *C. de usur., L.* 24. *de præscrip. verb.*: nel secondo si dovevano le usure anche in forza di un semplice nudo patto. *L.* 7. §. 1. *ibidem, L.* 7. *ff. h. t.*

16. Se la nave obbligata al nautico interesse periva per caso fortuito, e senza colpa del debitore, la perdita era a pericolo del creditore da quel giorno in cui si era stabilito, che quella navigasse al luogo destinato; *L.* 3. *ff. h. t.*, e senza una convenzione, il caso del naufragio era a rischio del debitore, *L.* 4. *C. h. t.*

17. Le usure erano tanto gravi, che si pagava al mese, quanto si sarebbe dovuto pagare in un anno: ond'è che Manilio nel suo *Lib.* 4. *astronom.* chiamò con pratica verità assai celeri gli anni de' negozianti.

» Navigat, et celeres optando sortibus annos
» Dulcibus usuris æquo quoque tempore vendit.

18. L'essenza del nautico interesse consisteva in ciò, che il danaro affidato non era già a pericolo del debitore *mutuatario*, ma del creditore *mutuante*; per il quale rischio, sebbene un tempo non si fosse stabilito alcun limite agli interessi degli avidi mercanti, perchè nessuno osava esporre le sue fortune all'infido elemento, e tacendo le leggi, essi erano infiniti a seconda delle convenzioni delle parti, *Paul. recep. sent. L.* 2. *tit.* 14. §. 3.; pure, come ho già rimarcato, furono ridotti all'uno per cento al mese.

19. Quantunque però ogni rischio del danaro o cambio marittimo fosse in conseguenza dei patti a carico del creditore; pure la cosa cambiava d'aspetto, tosto che vi fosse apparita la colpa del debitore. Poichè se per un fatto di costui, non serbando il luogo destinato nella nave, o caricandovi merci di contrabbando, od altrimenti abusandone, veniva a perire, o ad essere occupata dal fisco il danaro trajettizio, o la nave, la perdita dell'uno, o dell'altro, non procedendo da un sinistro di mare, ma dall'avarizia, e temerità del debitore, era tale, che questi solo ne sopportava il danno. *L. pen. C. h. t.*

20. Coll'andar de' tempi, fattasi più frequente, e più estesa la navigazione al nautico interesse successero le note stipulazioni commerciali marittime dei *contratti alla grossa avventura*, e delle *assicuranze*, delle quali tanti celebri scrittori ne hanno lungamente, e maestrevolmente parlato, come io vo esponendo in due distinti Titoli le fondamentali nozioni. Questi due contratti possono avere dei forti interessi, non ristretti nel limite del 12. per cento in pro-

porzione della grandezza del pericolo, cui si sottomettono le parti contraenti; mentre lo scopo di tali convenzioni è, che le merci, od altre cose assicurate navighino non già a pericolo del proprietario, ma dell'assicuratore, che ne riceve un premio per l'assunto pericolo. Salvo che nel contratto *alla grossa*, il rischio è tutto a carico del sovventore, proprietario del danaro.

21. Questa esorbitanza di marittimi interessi è per doppio aspetto fondata, sul pericolo del mare, che trattiene ogni prudente negoziante dall'esporre il prestito del suo danaro, a meno che per averne un sommo avvantaggio, e sulla facilità che il commercio dà ai sovventori di far prontamente dei grandi affari, ed in gran numero con mezzi capaci di produrre delle rapide fortune. Le usure terrestri non appoggiandosi ad alcuna di queste ragioni, deono giustamente venire limitate entro certi più angusti confini.

22. Da quì è, che il cambio marittimo, ignoto ai primi legislatori delle conosciute nazioni, aquistò ben presto dai popoli che lo usarono vigore, e stabilimento, e si rese usitato, e frequente ne' più rinomati porti del mare, e nelle piazze più commercianti del mondo.

23. Il sommo vantaggio, che da un tal contratto ne naque all'universo indusse i sommi pontefici a sanzionarne la permissione, *cap. naviganti decr. Greg. de usur. L. V. T. XIX. cap.* 19. e per tal modo secondo l'interpretazione dei più gravi teologi, sebbene questo interesse fosse usurario, ma legittimo nel senso *civile*, legittimo, e non usurario, cioè di usure rispettivamente non eccessive si ritenne nel comune senso, *morale*, e *teologico*. Prima del rigido cardinale de Luca il codice dei canoni ecclesiastici, le decretali, e le opinioni rispettate dei SS.ti Padri della Chiesa come Agostino, Antonino, ed altri citati dal Fagnani, *C.* 21. *N.* 24. avevano già stabilita la massima canonica, che un tale interesse non era nè usurario, nè proibito, quando vi concorreva l'essenziale estremo, che l'usura non era il *compenso del mutuo*, ma sibbene il *prezzo del rischio*. *Contrariam opinionem, videlicet nauticum fœnus nullo jure improbari, amplectuntur communiter theologi; quia quod in hac specie ultra sortem accipitur, non datur ratione mutui, nec propter nudum interesse interusurii temporis, sed propter justissimam cau-*

sam, idest propter periculum quod in se suscipit creditor, contra naturam mutui.

24. Quantunque l'usura altro non sia, che una mercede convenuta che si paga al sovventore del danaro da colui che lo riceve in prestito, per l'uso, ossia per il comodo di usare dell'altrui contante; pure quando il nome di *usura*, o di contratto *usurajo* non è impiegato nel senso del jus civile, in cui è ricevuto come cosa sì lecita, che illecita, ma si adopera nel senso comune, esprime cosa illecita, cioè vale per soprabbondanza, eccesso di *usure*, ossia *d'interessi*. Egli è perciò, che l'Emerigon, *Tom.* 2. *p.* 390. dice che questo contratto non è usurario nel foro esterno a senso dei canonisti. » Fagnan, qui soutient que ce contrat est prusumé usuraire » dans le for externe, est forcé d'avouer que l'opinion contraire est » embrassée par la plus part des théologicus » *Sed si vere non intendat lucrari ex mutuo, sed tantummodo accipere per mercedem, seu pretium periculi, in foro interiori, et quantum ad Deum non est usurarius*: *FAGNAN*: ivi: *Non debet ex hoc usurarius reputari. DECRET. GREG. cit. loc.*

25. La legge non debb'essere considerata come una cosa meramente umana; essa è eterna, ed universale al pari del divino suo autore: giacchè ogni podestà del principe viene da Dio, ed è una emanazione della divina volontà. Non si può quindi armare la teologia contro gli attributi del principato, in materia di contratti civili, che dalle leggi dello Stato sono permessi. *Quoniam data est a Domino potestas vobis, et virtus ab Altissimo. LIBER SAPIENT. CAP. VI. §.* 4. Così parlando Salomone ai re in nome di Dio, gli avverte ch'essi sono ministri del regno d'Iddio. Un eguale linguaggio tiene S. Paolo, l'apostolo delle genti. Il principe, egli dice, è ministro di Dio, e chi al suo poter resiste, si oppone al voler divino. *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit: non est enim potestas nisi a Deo: quæ autem sunt, a Deo ordinatæ sunt. Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit. Qui autem resistunt, ipsi sibi damnationem acquirunt . . . Dei enim, princeps, minister est. EPIST. AD ROM. C. XIII.*

26. Dopo il codice delle sagre carte posso ben io citare il primo

filosofo moralista dell' antichità romana. Non so se i libri Sibillini, e le Scritture contengano massime di morale teologia più sublimi di quelle dell'autore di Roma. *Hanc igitur video sapientissimorum fuisse sententiam, legem neque hominum ingeniis excogitatam, neque scitum aliquod esse populorum, sed æternum quiddam, quod universum mundum regeret, imperandi, prohibendique sapientia. Ita principis legem, et mentem esse dicebant, omnia ratione aut cogentis, aut vetantis Dei.* Cic. DE LEG. L. 2.

27. Questo cambio, od interesse nautico non si può concepire, se non vi è un profitto marittimo stipulato nella convenzione, vale a dire, una certa somma di danaro o di altra cosa, che il cambiatario si obbliga di pagare al cambista, oltre la somma imprestata, per il prezzo dei rischj di cui questi s' incarica.

28. Se alcuno imprestasse una somma di danaro ad un armatore per un dato viaggio, colla clausola che questi non fosse tenuto di restituirlo in caso di perdita, o di presa del vascello per qualche accidente di forza maggiore, senza esigere da lui per questo alcun profitto marittimo, questo contratto non si potrebbe dire che contenesse il cambio marittimo; ma sarebbe un contratto di prestito, misto di donazione.

29. Va bene che il datore del danaro per nautiche speculazioni, in caso di perdita fortuita, non abbia alcun diritto di ripetere la somma imprestata, se non fino alla concorrente quantità, che possa essere ricuperata, e quindi anche nulla, se niente si ricupera; ma in caso di salvo arrivo, e prospera spedizione, o che questa non sia stata impedita che dal vizio naturale della cosa, o per colpa del capitano, o dei marinaj, il cambiatario è tenuto di rendere al sovventore il danaro ricevuto con un dato profitto, stipulato per il prezzo dei rischj marittimi da lui assunti.

30. Ogni volta dunque, che il cambista ha stipulato qualche guadagno, od interesse per se, in caso di felice ritorno della nave, si verifica la natura di questo cambio, e questo beneficio qualunque addivieue un cambio implicito, capace di dare al contratto una legale consistenza.

31. Se il debitore non carica il suo vascello, e non parte pria di ricevere il danaro, il creditore non se ne può lagnare; giacchè

non essendo egli stato in rischio, non dee avere alcun profitto: e se il danaro è già dato, e s'imbarchi il prenditore, l'interesse non può essere che terrestre, secondo il corso della piazza, in cui avvenne il contratto; e sarebbe nautico per quella quantità, che si fosse impiegata nel marittimo commercio. *Valin. art.* 16. *pag.* 16. *Pothier n.* 34.

32. Egualmente sarebbe di terra l'interesse da pagarsi a quel creditore, che avesse dato danaro ad un capitano per erogarlo in cose nautiche, e che questi avesse destinato ad un uso estraneo alla marina; e correrebbe l'interesse marittimo per la sola quantità da lui impiegata nella causa di mare, per cui fece il debito.

33. Non è per altro indispensabile, che il danaro s'impieghi in merci nel luogo dell'armamento, potendolo il debitore mercante, od il capitano portare seco in effettivo per farne un migliore impiego nel viaggio; come avviene nelle Indie, e nella China, ove spesso è più vantaggiosa la specie, che la mercanzia d'Europa. Questo era pure l'uso dei Romani di trasportare il danaro, anzi che le merci da quella capitale del Mondo in allora conosciuto, e perciò essi lo chiamavano *trajettizio*.

34. Questo cambio marittimo dai Francesi chiamasi col titolo di *contratto alla grossa avventura*, appunto perchè il cambista espone il suo danaro all'*avventura* del mare, e dei pericoli che vi s'incontrano, e perchè egli contribuisce alle *grosse* avarie.

35. Chiamasi anche dai Francesi contratto *a ritorno*, *à retour de voyage*, perchè ordinariamente il cambista, che non ha fissato alcun tempo, corre i rischj marittimi fino al felice ritorno della nave.

36. In varj paesi dell'Italia questo contratto chiamasi anche *ipoteca*, per il vincolo che rimane nelle somme imprestate a termini della convenzione, fino al termime del viaggio, o del corso stabilito. Io carico delle merci in una nave, e ricevo dal capitano una somma, per la quale io gli ipoteco le mercanzie, e gli prometto un interesse marittimo. Se il vascello arriva prosperamente; se pago il nolo delle merci, la somma che ho ricevuto, ed il convenuto interesse marittimo, sta in via di cambio. Se la nave perisce il

capitano perde il suo danaro, che mi ha dato, ed io perdo le mie mercatanzie.

37. Gli Inglesi danno a questo contratto nautico il nome di *bottomarj*, ed intendono anch' essi quell' atto con cui s' ipoteca a favore del datore del danaro il corpo della nave, cosicchè in caso di esito sventurato, il datore perde il suo danaro; e se la nave giunge a salvamento, questi, oltre del suo contante, ritira un premio, od interesse convenuto, e corrispondente al rischio. Se l' interesse gli è allora negato, o ritardato, ha l' azione reale sulla nave per ottenerne il pagamento. In Inghilterra, come altrove, il contratto di nautico cambio si è praticato molto prima di quello delle assicurazioni. I mercanti inglesi quando vogliono fare delle grandi speculazioni, o sieno per qualche accidente in grande necessità di danaro, fanno col sovventore un contratto d' interesse, e sicurtà sul bastimento per il danaro preso, e l' ipoteca delle mercanzie caricate addiviene allora a comodo tanto di chi prende, quanto di chi presta il capitale. *Malynes, lex mercat. cap.* 31.

38. Dagli Olandesi questa specie di stipulazione viene chiamata *bomerie* o *bodemerije*, parola fiamminga, che significa *chillia equipaggiata*. Grot. manuduct. ad juris. hol. L. 3. C. 11. *Contract van bodemerije*.

39. Questa specie di contratto olandese è un mutuo, che sotto pegno della nave il creditore dà ad un certo tempo, e fino che questa è salva; a condizione, che sul guadagno giornaliero si paghino, a cagione del pericolo che vi s' incontra, ben gravi usure, e che al perire della nave, tutto il capitale imprestato perisca al creditore, a di cui solo rischio naviga il bastimento. *Roseboom costumen van Amsterdam cap.* 52.

40. Wolff ai §§. 680., e 681. de J. N. distingue il danaro trajettizio dalla *bomerie*; perchè in quello si dà il contante sulle mercanzie, ed in questa si sovviene il danaro sul corpo, ossia sulla nave; ma la natura del contratto è sempre la stessa in ambi i casi.

41. Nel contratto di *bomerie*, se il bastimento perisce, ma gli attrezzi navali, o gli avvanzi del vascello si salvano, questi non appartengono al creditore nè a titolo di capitale, nè d' interessi: poichè

non essendosi salvata la nave è mancata la condizione cui era allegato l'obbligo di restituire il capitale, e gl'interessi, *L. fœnerator 6. ff. h. t.* Ma questa giurisprudenza potrebbe tutt'al più valere presso gli abitanti d'un porto, in cui vi fosse una conforme pratica, come il Voet dice esistere in alcuni tribunali dell'Olanda §. 4. *ff. h. t.*, giacchè ove si ritenga l'ipoteca nascente dal cambio marittimo sulla nave, e sugli attrezzi navali che la compongono, ed armano, non si può non ritenere, che perendo quella, e salvandosi questi, sieno obbligati. *Quin potius, cum in suis partibus, salva sit navis, etiam usque ad vires æstimationis istarum partium obligationem nasci, recte dixeris.* = ivi =

42. D'altronde è certo in jus che la nave, i suoi attrezzi, armamenti, e noli sono affetti per privilegio, ed ipoteca al capitale, ed agli interessi di cambio marittimo fatto sul corpo del vascello per le necessità, e per i profitti del viaggio; ed è giusto in fatto, che questo prestito, o cambio, avendo messo l'armatore in istato di far viaggiare il suo naviglio, questo insieme di tutti i suoi attrezzi, ed istromenti, delle vittovaglie, e fino dei noli, sia sottoposto al vincolo dell'ipoteca. Nè soltanto vi è soggetto il nolo già guadagnato prima della partenza della nave, ma ben anche quello, che non dee pagarsi, che sulle mercanzie arrivate a buon porto, o salvate. Epperò bisogna conchiudere, che in caso di abbandono della nave al cambista creditore, non si può ommettere di abbandonargli ad un tempo eziandio gli attrezzi navali, ed il nolo già acquistato, o no, delle merci salvate.

43. Ad indurre il cambio marittimo non è già di mestieri, che nel contratto d'imprestito si faccia espressa menzione, che il danaro sovvenuto è destinato a tale urgenza, o vantaggio di armare, ed equipaggiare il vascello, ed a farlo navigare: mentre questa causa si presume legalmente ed assolutamente tale, quando consta che il danaro fu dato ad imprestito sul vascello.

44. Non è promiscua, ma rispettivamente eguale l'ipoteca sul corpo della nave, e sulle facoltà ai cambisti di danaro sovvenuto sulla nave, o sulle mercanzie. *Les prêteurs à la grosse, pour faire le changement du navire, ont le même privilége sur les marchandises*

que ceux, qui ont prêté sur le corps et quille du navire, l'ont sur le navire. Com. à l'ordon. L. III. T. V. §. VII.

45. In Inghilterra si fa distinzione fra il cambio marittimo, ed il danaro, come dice il Park, dato a *respondentia*. Il primo ha luogo nell'ipoteca del bastimento, ed a favore del cambista sono obbligati il corpo, e gli attrezzi della nave, non che la persona ed i beni del debitore: l'altro cade sulla ipoteca delle mercanzie, ed il più delle volte non è garantito d'altra obbligazione, che della sola persona del cambiatario. In quello il creditore non corre alcun rischio, quando si perdono le merci; in questo è salvo, se anche la nave perisce, purchè si salvino le merci. Nel resto questi due contratti si regolano colle stesse massime del cambio marittimo in genere.

46. Gli Inglesi hanno una terza specie di cambio di mare, e chiamasi *neutra*, perchè non riguarda nè il corpo, nè le facoltà, ma il mero azzardo del viaggio. Allora il cambiatario è libero di far del danaro quell'uso che vuole, purchè sia in una spedizione commerciale di mare; il buon successo dà al creditore capitale ed interessi, e col sinistro egli perde tutto. Siffatto cambio è ivi usitato per i soli viaggi delle Indie, e per i bastimenti soltanto inglesi, onde incoraggiarli a sempre nuove scoperte: ma negli altri viaggi, esso è vietato nella Gran Brettagna da un editto dell'anno 19. del regno di Giorgio II., per le illecite esorbitanti usure, ch'esso cova in se medesimo sotto apparenza di marittimo rischio. In questa sorte di cambio vi è sicuramente il tipo di quello, che gli antichi chiamano *fœnus maritimum*: almeno i nostri autori barbati ve lo veggono di sicuro, e non senza ragione. Questo cambio sarebbe ora vietato, perchè non è lecito di far cambj al di là del valore reale delle navi, e delle merci esposte al rischio; e se il creditore non vuole sul suo danaro correre tutti i rischj, non ha che a trovare un terzo, da cui farsi assicurare il proprio capitale.

47. Senza giusto titolo non vi è legittimità di obbligazione nè in terra, nè in mare. Dee quindi il cambio muovere da giuste cause, come per la costruzione, o ristaurazione della nave, per provvisionarla, metterla in atto di viaggiare, od essendo in viaggio, metterla in grado di giungere al suo destino, e ritornare. *Baldass. pag. 22. q. t. §§. 10., e 11.*

48. Essendo giusto il titolo, tre esser debbono gli estremi per indurre l'ipoteca a favor di questo cambio. Il primo è che nella carta d'obbligazione sia esposto il motivo della sovvenzione: il secondo che il danaro dato sia corrispondente al bisogno, e non l'oltrepassi: terzo che sia convertito nell'uso cui è destinato. *Tria sunt quæ requiruntur, ut nautico fœneratori memoratum privilegium competat. Necesse est primo, ut fœnerator exscribi curet in syngrapha cambii maritimi causam, in quam pecuniam credit nauclero: requiritur deinde ne fœnerator nauclero præbeat plus argenti, quam sumptus, et causam in genere, in quam credi desiderat: tertio requiritur, quod pecunia probetur versa in causam expressam in syngrapha.* Rota Flor. *Libur. Camb. marit.* 28. *Septembris* 1759. §. *tria*. Questo terzo estremo è indispensabile allora che si agisce in concorso di terzi creditori; giacchè in faccia del solo debitore, e de' suoi eredi, non è essenziale: a motivo della presunzione legale, che il danaro mutuato siasi convertito nella causa per cui avvenne il mutuo. Epperò quando risultasse la conversione, quantunque il danaro fosse somministrato senza l'assenso dei proprietarj, nascerebbe al creditore l'azione ipotecaria sulla nave, e sul carico; *tunc contra navim et exercitores actio DE IN REM VERSO minime deneganda ei, qui cum prædicto navis magistro contraxerit.* Rocca *de navib. not.* 7. Il bene del commercio rende indispensabile ai capitani questa misura di prendere danaro ad imprestito ne' giustificati loro bisogni, ad onta della renuenza dei proprietarj; i di cui effetti rimangono tuttavia ipotecati per l'obbligo assunto dal capitano. *Targa cap.* 6. *n.* 8. *Molloy de jure marit. Angl. p.* 2. *c.* 2.

49. Le grandi spedizioni, che gli Spagnuoli praticano alle Indie occidentali fanno sì, che nella Spagna meglio che altrove s'intenda, e si faccia questo ramo di commercio.

50. La clausola *voto per pieno* importa, che, se anche la nave ritorna senza merci, il creditore dee essere pagato del suo capitale, e dei suoi interessi: essa produce un contratto sommamente pericoloso per il debitore, ma assai cauto per il creditore. E' anche giusta, perchè quegli che riceve il danaro, potrebbe nel ritorno tralasciare di fare il carico della nave, per esimersi dall'obbligo in

tutto, od in parte di pagare quanto ha convenuto. *Baldass. T.* 3. *pag.* 69. §. 24.

51. Partita la nave dal porto non è più lecito di fare su di lei un nuovo cambio, giacchè le stesse cose non possono soggiacere a doppia obbligazione: ma durante il viaggio per nuova causa legittima è permesso, anzi è spesso necessario di fare nuovi cambj.

52. Posto che il beneficio della moneta che s'impresta, ed il pericolo, cui si assoggetta il sovventore, formano il prezzo correspettivo, e l'essenza del cambio nautico, ogni volta vi concorreranno i primi due estremi si dovrà conchiudere, che gli interessi si debbono in ragione di cambio marittimo, e non terrestre, ad onta che di questi ne manchi la stipulazione. Trattandosi quì di un contratto di buona fede l'equità vuole, che sia supplito colla ragione a quanto si è ommesso col fatto. » Le donneur se soumet aux perils de la » mer; et le profits de la navigation tournent au benefice du préneur. » Il faut donc qu'un change nautique intervienne, pour établir une » juste proportion entre le deux parties, et pour empêcher que le » contrat ne cloche ». *Emerigon q. t. T.* 2. *p.* 406.

53. Nel proposto caso dovendosi ritenere l'esistenza d'un cambio, ed interesse nautico, questo in mancanza del limite stabilito coi patti, dovrebbe essere regolato, secondo il corso della piazza, avuto riguardo al tempo, ed al luogo del contratto, come se si fosse convenuto di stare a quell'interesse che sarebbe stato di pratica, ed uso nel luogo in cui si è fatta la stipulazione.

54. All'opposto nessun interesse marittimo, sebbene convenuto, ed espresso è dovuto a quel cambista, che non ha corso alcun rischio marittimo, e ciò quand'anche provenga dal fatto del cambiatario, sia col non fare, od interrompere il viaggio, e simili; salvo che in questo caso si dovrebbe restituire il capitale al sovventore.

55. Alcuni autori italiani hanno voluto paragonare questo contratto all'assicuranza, od almeno ne hanno fatto un composto di società, di vendita, e di assicuranza; ma queste sono sottigliezze, che non distruggono la natura del contratto di nautico cambio. Il cambista quì non può domandare nè capitale, nè prima, nè interesse marittimo, se per fortuna di mare, la cosa sulla quale ha forniti i

danari, è intieramente perduta. Se invece, quegli che dà il danaro alla grossa avventura per cambio nautico, divenisse assicuratore, sarebbe duopo, che una somma a titolo di prima, o premio gli fosse accordata, mentre non si dà assicuranza senza prima, almeno implicita; e quì non si dà prima alcuna nè espressa, nè implicita, e tutto si rischia per il proprietario.

56. Altre ben sensibili differenze s' incontrano fra il cambio nautico, e l' assicuranza, le quali non permettono per alcun titolo di farne di questi due distinti contratti una illegale confusione. Il cambista espone il suo danaro sottoscrivendo, facendo il contratto, e si riserva di ritirarlo, col convenuto interesse dopo il ritorno del vascello: e l' assicuratore non mette innanzi niente del suo, anzi all' opposto sottoscrivendo, ed accettando la polizza di assicurazione, riceve in contanti, od effetti la convenuta prima, e non comincia ad essere esposto a sborsare del suo, che dopo essergli stato dall' assicurato giudizialmente notificato l' abbandono della cosa assicurata. Il cambista colla perdita del vascello perde non solamente il profitto che ne poteva sperare, ma ben anche tutte le somme da lui anticipate per capitale: e l' assicuratore prendendo la somma da lui assicurata ritiene la prima da lui ricevuta, in modo che se ha assicurato lir. 1000. al 10. per cento, pagando lir. 1000. non ne perde che 900. Il cambista ha bisogno di avere un fondo ragguardevole a mettere nel suo commercio, e l' assicuratore invece senz' alcun capitale, ne trae i fondi dalle assicuranze, colla quantità delle prime ch' egli comincia ad incassare prima di fare il menomo sborso. Il cambista corre non solo i rischj ordinarj del mare, ma è esposto eziandio all' insolvibilità di colui, al quale confida il suo danaro; e l' assicuratore senza mai anticipare del suo, non corre che il rischio del mare. Nel cambio nautico chi riceve il danaro è garantito coi danari ch' egli tiene dal cambista, nè corre con lui alcun pericolo, qualunque cosa arrivi nella spedizione: ma l' assicurato non ha veruna garanzia, e corre il rischio dell' insolvibilità del suo assicuratore, oltre quello di perdere il suo vascello, e le sue merci, e spesso perde anche la prima da lui pagata, la quale non gli dà che lo sterile diritto di concorrere cogli altri creditori sulla sostanza dell'

assicuratore in ragione delle somme assicurate. Finalmente in questa negoziazione il cambiatario ha bisogno di farsi imprestare delle somme per equipaggiare, ed approvisionare il suo vascello; e l' assicurato ha il suo fondo bell' e fatto, e tutto il suo uopo è di trovare nel suo assicuratore il mezzo, e le cautele per non perderlo.

57. Il nome di cambio marittimo, o nautico sembra più attenersi allo spirito, ed alle qualità del nautico guadagno, dai Romani chiamato *nauticum fœnus*, ed alle cause per cui gli antichi lo introdussero nel commercio, prima che fosse introdotto l' uso delle assicuranze.

58. Introdottosi questo contratto per sussidio dei trafficanti in negozj oltre mare, perchè chi dava danaro in un luogo, lo ricevesse in un altro, od ivi venisse portato per l' aquisto di merci oltramarine, l' introduzione delle quali riusciva di sommo guadagno, si è dovuto cambiare la moneta, che si metteva nel contratto, e si affidava al negoziante mutuatario, ed il danaro dello sborso era perciò diverso da quello del rimborso; e così dal cambiare le monete anticipate ne sorse il nome di *cambio* in questa operazione di commercio.

59. Si è poi chiamato *marittimo*, o *nautico* dal mare di cui se ne corrono i rischj, e dalla nave che serve di stromento, e mezzo per l' esecuzione di questo traffico, che si pratica sul mare coll' ajuto della navigazione.

60. Che questo cambio nautico diferisca dall' altro comune detto *di terra* non ha bisogno di essere dimostrato: la varietà delle obbligazioni, dei pericoli, e degli eventi in caso di prospero successo troppo ci manifesta la diversità di questi due contratti. Là il pericolo è a carico di chi ha ricevuto la valuta, e quì di chi la diede: là l' interesse non si paga se non è stipulato, o protestato, e subito dopo la mora, e quì si dà per operazione di legge e per natura del contratto, e non pria dell' arrivo in salvo della nave: là gli interessi hanno un limite quasi costante, e qui è arbitrario alle parti in ragione dei rischj che assume il sovventore: là finalmente si può perdere l' interesse, e non il capitale, o viceversa, e quì la perdita degli interessi non va mai disgiunta da quella del capitale.

61. Non è una società; giacchè fra il cambista, ed il cambiatario

non evvi comunione di perdita, ed utile nel danaro sovvenuto, e mancando questa comunione manca l'estremo costitutivo del contratto sociale.

62. Finalmente non è una compra e vendita di una cosa incerta per certo prezzo al par di quella dell' evento di un getto di reti: mentre il pescatore sa cosa dee guadagnare peschi, o non peschi pesce, e tutto quanto egli raccoglie colle reti è del compratore, e quì il cambista non sa cosa percepirà dalla fatta sovvenzione, nè il cambiatario può sapere quale sarà per essere il ricavo della ricevuta, e negoziata somma.

63. L'affinità che questo cambio può avere con altri contratti non toglie, ch' esso da se costituisca una specie distinta, e particolare di carattere azzardoso, od *aleatorio*, e condizionale, per i rischj cui è sottoposto, e per il punto cui deferito il momento del guadagno, o della perdita. I rischj sono quelli del mare, e la condizione consiste nel salvo arrivo della nave, o della merce, dalla verificazione della quale dipende il nodo del contratto. Se l'arrivo è fortunato dicesi purificata la condizione, ed il cambiatario è tenuto a restituire il prestito col convenuto interesse; se avviene il sinistro, manca la condizione, e cessa con questa nel debitore mutuatario l'obbligo di qualunque restituzione.

64. Le forme estrinseche, ed accidentali di questa convenzione consistono nell' esprimere il nome del cambista, e del cambiatario, del padrone della nave, e del capitano, la somma imprestata, il tempo, ossia la durata, ed il luogo dei risici, che sono a carico di chi dà il danaro. Deesi pure specificare se l'ipoteca vi entri espressamente sulla nave, e sugli attrezzi, e sulle merci, e come debba questa essere ritenuta. Mancando queste specificazioni, ed in caso di dubbia interpretazione, si dee sempre risolvere a favore del cambista in correspettivo dei pericoli, cui egli è di già sovverchiamente esposto.

65. Una convenzione fatta senza le indicate formalità sarebbe un atto informe, ed incapace a produrre l'ipoteca a favore del creditore; e non si risolverebbe che in un semplice chirografo di mutuo, avente nemmeno diritto agli interessi mercantili di terra. La man-

canza di alcune soltanto non produrrebbe questo dannoso effetto, e sarebbe dell' arbitrio del giudice il decidere, se vi risulta, o no un contratto di cambio marittimo in buona regola sostanzialmente, od almeno per equivalenza.

66. Ancora più essenziale è la forma intrinseca, vale a dire la prova del morale consenso delle parti a questo marittimo contratto. Esso è un contratto di buona fede, di jus delle genti, e tale che si può dimostrare anche colla prova testimoniale in difetto di prova scritta; ma questo genere di prova non sarebbe atto a portare ipoteca, fuori del caso che i testimonj non avessero già a provare il contratto per se stesso, e gli articoli del medesimo, ma sibbene l' esistenza, un tempo, dell' atto che lo conteneva, ove questo fosse perito, o si tenesse celato da una delle parti.

67. Nè posso persuadermi che per evitare le umane frodi sia qui di essenza il ridurre la convenzione ad atto scritto; poichè questo riflesso può bene servire di consiglio ai prudenti negozianti, e può anche venire insinuato a tutti i contraenti, ma non dee già stabilire un canone generale di giurisprudenza, la quale venga a togliere un genere di prova morale che fu la più antica, anzi la prima di cui poterono usare gli uomini fino nell' originaria loro rozzezza, e semplicità. Citarmi l' inconveniente dell' umana frode, non è provare che tutti gli uomini sono frodolenti: anzi in diritta morale l' uomo si presume sempre buono fino che non è provato il contrario. Perchè i mari sono ripieni di scogli, di banchi, di burrasche, di corsari, ed altri simili pericoli non ne viene, che per ciò la navigazione sia un cattivo genere di commercio. L' attribuire alla società degli uomini i difetti di alcuni di essi, e privarli tutti di un mezzo di prova originario fra le genti per i vizj di alcuni è un assurdo ingiusto per se stesso all' intiera società, lesivo di sovverchio ai di lei interessi, e contrario alla libertà, ed al prosperamento delle umane azioni.

68. I pericoli, e dicasi pure, i difetti, e gli inconvenienti della prova testimoniale sono a carico, è vero, di chi ne ha bisogno, ma questo danno essere dee tutto di colui, che, potendosi prevalere di una prova scritta, vi sorpassa, e si trova poi nel bisogno

di far uso di testimonj. Nè si dee lagnare dei difetti di una prova, chi potendone usare un' altra, all' uso di questa si è col fatto suo ridotto. Tutta la sapienza del legislatore sta nel toglierne l'abuso.

69. D'altronde potendo avvenire, che gli uomini trovinsi in istato di non aver mezzi con cui ridurre ad atto materiale le loro volontà, e convenzioni, se anche questa combinazione dee dirsi sventurata, l'infortunio non può essere sopportato da altri che da colui, il quale ebbe la disgrazia di non poter aver occasione, e mezzo per ridurre il suo contratto ad una forma scritta, e permanente. Il favore però, che si dee accordare a queste operazioni di commercio fa sì, che come nelle lettere di cambio, così in queste private lettere, o scritture di cambio marittimo debbasi ritenere valida, ed efficace l'ipoteca; contro l'ordinaria regola che questa non si acquista, se la convenzione non è ridotta a scrittura con 3. testimonj a termini della *l.* 11. *C. qui pot. in pign.* Tanto favore alla buona fede de' contraenti, e tanto incoraggimento alle loro marittime negoziazioni, ond' è animata questa giurisprudenza, non può certo detorcersi nell' opposto senso, d' escludere le prove di mezzo privato, e testimoniale.

70. Anche i Romani, tanto rigorosi nelle formole de' loro contratti, e de' loro giudizj, in questo contratto di tutta buona fede, non esigevano delle rigide solennità. Davano que' facoltosi cittadini il loro danaro ai mercanti che trafficavano per mare: facevano accompagnare il debitore nella marittima spedizione da uno de' loro schiavi, ed egli, come mandatario del suo padrone, giunto al luogo, ove cessava col rischio il contratto del sovventore cambista, ed ove il debitore cambiatario esitava le sue mercanzie, da questo riscuoteva tanto il capitale, quanto gl' interessi nautici, convenuti, oltre un tanto per mercede sua a motivo dell' opera propria personale, durante il viaggio prestata, a sicurezza del suo padrone, ed anche a pro della navigazione. *Arg. l.* 4. §. 1. *ff. h. t.*, *e l.* 23. *ff. de obl. et act. in princ.*

71. Dall' uso di spedire sulla nave uno schiavo ai tempi antichi, venne a giorni nostri quello d' inviare sulle navi un *Commesso*, che chiamasi *sopra-carico*, il quale non è che un procuratore, ossia un istitore speciale di una data negoziazione, le di cui facoltà sono limitate dalle istruzioni del committente. Ordinariamente i *sopra-ca-*

richi s'imbarcano, o per far l'acquisto d'un assortimento di merci, di un carico in un porto terzo, e condurlo al proprietario committente, o per procurarne la vendita in altri porti per conto del loro mandante.

72. Il cambio marittimo si riduce ordinariamente ad un tanto per cento sulla somma data ad imprestito, sia in ragione di tempo, di mese, od anno, sia per l'intiero viaggio; senza che la quantità del cambio possa venire alterata da verun accidente, dopo che la somma è esposta ai pericoli del mare.

73. La sopravvenienza della pace, o della guerra non può fare diminuire, od aumentare il cambio stabilito; a meno che si fosse per tal caso fatta una speciale convenzione nel contratto. Imperocchè in via di regola generale, dal momento che il cambista ha cominciato a correre i rischj, l'interesse marittimo a lui decorre intieramente, malgrado che si fosse interrotto il viaggio, od avesse, dopo l'intrapresa navigazione, il rischio cessato per qualche avvenimento, prima del tempo prefisso. Non è la durata materiale del tempo rischioso, che costituisce l'essenza del cambio marittimo: ma la continuazione del rischio fino al termine del viaggio, finito il quale con buon successo, il contratto è consumato, e l'interesse marittimo debb'essere soddisfatto. Una nave in un mese può rapidamente fare un viaggio, che da un'altra non si fa in un anno, e viceversa: una nave può avere durante la navigazione un corso di venti, ed incontri propizj, ed un'altra può incontrare burrasche, scogli, corsari, ed altre sventure; ma una volta che l'una, e l'altra giungono salve in porto, rispetto al cambista l'effetto è sempre lo stesso, la condizione si purifica egualmente, e l'interesse convenuto dee a lui essere egualmente soddisfatto.

74. Non riceve pure alcuna diminuzione il cambio marittimo, ad onta che il vascello non faccia ritorno, o ch'esso perisca durante il corso della navigazione; semprecchè gli effetti sui quali si sono dati i danari, sieno stati messi a terra prima del sinistro, e che siensi potuti caricare in un altro vascello.

75. Se per un accidente di mare addiviene necessario di caricare le merci su d'un' altra nave durante il viaggio, ed invece di fare

questo ricarico, il mercante mutuatario le dissipa, o ne dispone a suo capriccio, egli dee pagare il capitale ricavato non che l'interesse del cambio marittimo, il quale rispetto a lui si ha per consumato.

76. In eguali casi si ha per finito, ed estinto il cambio, ed il rischio marittimo, se il contratto è fatto fin ad un dato tempo, ed allo spirare di questo, la nave si trovi tuttavia nelle onde, e nella navigazione. Essa sarebbe col suo carico esposta ai rischj, ma questi più non sarebbero a danno del creditore, cui è già acquistato il pieno diritto all'esazione del suo avere di capitale, ed interessi nautici. Nè il trattenimento della nave in un porto, durante il fissato periodo del cambio, interromperebbe il corso, o sospenderebbe il termine del convenuto tempo: poichè durante questo trattenimento, rimanendo il rischio a continuo carico del cambista, è giusto, che per lui decorra continuamente anche il tempo fissato per limite del contratto.

77. La giurisprudenza inglese ha su questo articolo due canoni pieni di savicezza, e giustizia: quella brava nazione rispettabile per le sue forze, non lo è meno per le sue virtù civili. Il primo è, che se una nave è arrestata, e trattenuta per un breve tempo, se poi arriva al porto del destino nel tempo convenuto, ove il tempo faccia la condizione del contratto, il cambio nautico non è disciolto, ma vuol'essere soddisfatto dal cambiatario, senza che possa essere diminuito nè dalle incontrate avarie, nè dalle spese del ricupero. Imperocchè una presa temporaria non produce la perdita intiera; nè il viaggio è perduto quando il mercante può proseguirlo, e guadagnare i suoi noli, i quali dipendono dalla salvezza della nave.

78. Avvocati inglesi del più alto credito, usciti dalla classe dei *Lord*, e dei primi ufficiali del regno, od ivi giunti colla carriera della *toga* sostengono l'altro canone, che il creditore di cambio marittimo, o com'essi diconò, di danaro dato a *respondentia*, se non ha alcun diritto al beneficio del salvaggio, non è tenuto di contribuire in caso di avaria generale. Imperocchè se per regola di jus marittimo, il creditore ha la ragione di partecipare al ricupero delle cose salvate dal naufragio, per un correspettivo che lo indennizzi del mal esito del suo danaro dato ad imprestito sul vascello perito, dee per

eccezione a questa regola non essere sottoposto alla contribuzione passiva delle avarie, se per un patto si è convenuto ch'egli non abbia parte al beneficio del salvaggio.

79. Se adunque le merci raccolte dopo il naufragio sono in sufficiente quantità, e qualità per seguitare il viaggio, e giungere al termine della navigazione, il sinistro è sotto questo rapporto come non avvenuto, ed il cambio dura sia nell'andata, sia nel ritorno, fin che la nave è arrivata al porto, in luogo di salvamento.

80. Vero è, che se nel contratto viene prefisso, che il cambio interviene per l'andata, e ritorno del vascello, colla clausola *e non altrimenti*, il debitore esser dovrebbe sollevato, se dopo aver fatto il viaggio di andata, ossia il primo traverso o tragitto, viene la nave a perire. L'equità sembra vieppiù adottare questa giurisprudenza, in quanto che per esonerare il creditore non basta, che la nave sia giunta, ed ancorata al porto del suo destino, ma è duopo ch'essa sia legata colle solite gomene alla spiaggia, in cui avviene lo scarico. Se solo a questo punto cessa il rischio, quando si è fatto il cambio per il solo tragetto, come mai cesserà prima del ritorno, quando il contratto contemplò l'andata, ed il ritorno, e così l'intiero viaggio? Il buon successo nell'andata non compisce il fine del contratto: il sinistro nel ritorno può venire a turbarlo: e sarebbe leonino quel patto, che ascrivesse al creditore il buon successo del primo traverso, senza aggravarlo dei rischj che s'incontrano nel secondo.

81. La ragione, per cui si paga l'intiero cambio nell'esposto caso, che la nave soggiaccia al fato nel ritorno, è, perchè in tale supposto non è dalle parti espresso che il viaggio comprenda l'andata, ed il ritorno: il viaggio si prende allora nella sua prima parte, cioè per il primo traverso di mare. Ma quando si è convenuto anche per il ritorno, la condizione non è appurata pria che il bastimento sia ritornato al luogo del suo armamento.

82. Il dotto Emerigon, che si è dichiarato per la contraria opinione, e non volle abbracciare quella di Valin *ar.* 15. *h. t.*, e Pothier *n.* 4., confessa di buona fede, che gliene duole di non potere seguire la dottrina dei suoi colleghi, e fa menzione che il tribunale dei consoli di Marsiglia ammise negli interessi una riduzione

favorevole al cambiatario in un caso, in cui il bastimento era perito nel secondo tragetto, in quello del ritorno. La citazione ch'egli fa dell'art. 13. dell'ordinanza a q. t. non mi sembra, che lo distolga dallo schierarsi sotto l'opinione dei prefati autori: poichè il dire, che il tempo dei rischj, non fissato nella convenzione, corre a riguardo dei vascelli, dal giorno che hanno fatto vela fino che essi sieno ancorati al porto della destinazione, non significa già, che nel caso di *viaggio intiero* il porto della destinazione sia quello della prima andata, ma quello del ritorno; altrimenti il rischio sarebbe corso per *mezzo viaggio*, e non per il *viaggio intiero*, e così adempita non si sarebbe la legge del contratto.

83. Si riterrebbe fatto il cambio per la prima sola traversata di viaggio, se il cambio non fosse costituito in occasione di armamento, o spedizione di vascelli, ma di sola spedizione di merci da un porto all'altro: giacchè allora si dovrebbe valutare la sola durata di esso pezzo di viaggio, per cui la nave salpò dalle rive, e fece vela.

84. La riduzione degli interessi marittimi nel caso, che col mancare il ritorno manchi per metà l'intiero viaggio, a mente de' citati giureconsulti sarebbe quella di un terzo. Io penso, che a meglio giudicare su questo, non sia possibile di fissare nè un terzo, nè un quarto, od altra frazione riducibile a favore del cambiatario. Imperciocchè, se al porto in cui si scaricò nell'andata, si è fatto del guadagno, e su di questo siasi aumentato il valore del carico nel ritorno, senza farne in fatto uno stralcio a favore del cambista, se la nave viene a perire nel ritorno, già è perita a danno del creditore, per essere il ritorno una continuazione del viaggio: ma se al porto del primo arrivo, a quello dell'andata si è tratto dell'utile dalla spedizione, e se ne diede una porzione al creditore cambista, mancando il ritorno, la riduzione dell'interesse dovrà farsi in proporzione di quanto si sarà da lui percepito in quel primo luogo dello scarico. Se poi il vascello caricato, dopo avere poste in sicuro tutte le sue merci, vuoto se ne ritorna al porto dell'armamento, e nel ritornare perisce, o più riviene, a sollievo dei poveri paccotiglieri, e dei caricatori addottar si potrebbe la riduzione di un terzo del cambio marittimo, usata nelle prime di assicuranza, come la pensano i testè accennati preopinanti.

85. Le mercanzie, che il capitano fosse obbligato di vendere nel corso del viaggio per cause interessanti la di lui continuazione, per una finzione legale, si considerano come sempre esistenti a bordo della nave, il loro nolo è dovuto, come non fossero levate, ed il loro prezzo dee essere pagato sul piede, che viene venduto il resto del carico, e sono soggette alla contribuzione portata dalla grossa avaria.

86. In quel modo che abbiamo veduto estendersi sugli attrezzi navali il cambio fatto sul corpo della nave, dobbiamo ora ritenere, che il cambio, seguito sulle facoltà, appartiene sì al carico, che ai fardelli, ossia alle così dette *paccotiglie*: a meno che il danaro fosse dato, e ricevuto distintamente, ed in separate somme sul carico, e sulle *paccotiglie*. Questo termine è francese, usato nel commercio del mare coi vocaboli di *pacotille*, e *paquotille*, e significa un certo peso, volume, o quantitativo di merci, che è permesso agli ufficiali, marinaj, e gente di equipaggio d'imbarcare per farne un commercio per loro conto: siffatta quantità di mercanzia chiamasi anche *portata*, dal francese *portée*. Queste speciali proprietà esistenti a bordo, conosciute sotto il nome di paccotiglia, non vanno comprese nel carico, e meno nel cambio cadente sulla nave. Ma se la nave avea già il suo carico a bordo, quando su di lei si fece il contratto di cambio marittimo, od altrimenti appaja a buon uso di logico, e legale criterio, che per nave i contraenti hanno inteso il contenente, ed il contenuto, non v'è dubbio che il danaro preso sulle facoltà della nave, o su lei stessa, s'intende anche dato per l'intiero interesse, che può avere il cambiatario nel carico, e nelle paccotiglie.

87. Per identità di principj il cambio fatto sulle facoltà non solamente percuote le merci caricate nella nave all'epoca della partenza, ma eziandio quelle ivi caricate per conto del cambiatario, durante il corso del viaggio, e ben anche le ritratte commerciali, che questi avesse fatto sulla sua nave in concorso di terzi negozianti. » Lorsque le prêt à la grosse a été fait pour l'aller, et le » retour, les rétraits chargés volontairement dans le même navire » pour compte du préneur sont soumis au même privilége ». *Emer.*

T. 2. *pag.* 561. §. 3. Le ritratte sono tante somme di danaro, che io fo pagare da un terzo, su cui pria non furono tratte. » C'est une » somme tirée sur quelcun, et par lui rétirée sur un autre ». *Savary*, *Dict. art.* RÈTRAITE.

88. Per quanto però sieno estesi i confini dell'ipoteca, che il cambista ottiene sugl'effetti del mercante suo debitore, non eccedono mai la quantità degl'effetti da lui posti in nave all'atto della convenzione, nè la concorrenza della quantità ricevuta ad imprestito per cambio marittimo. Se questi ne mette d'avvantaggio, non viene ad aumentare con ciò irrevocabilmente l'ipoteca legale del creditore; giacchè nel corso della navigazione, può scaricare, e disporre a sua voglia di tale soprappiù di mercanzie senza che il cambista possa farvi opposizione.

89. Dal suo canto poi il creditore, essendo succeduta nel viaggio qualche variazione nelle merci caricate alla prima uscita dal porto, non può essere risponsabile delle fortune di mare, che rispetto alle mercanzie le quali, all'istante del sinistro, si trovavano nella nave. *Suscipiens periculum pro iis solis tenetur, quæ tempore periculi, aut naufragii, in nave fuerunt.* LOCENN. *l.* 2. *c.* 5. *n.* 7.

90. Cessando il cambio perchè la nave sia naufragata, il contratto si estingue, ma non si annulla: questa sventura non fa che sciogliere il debitore cambiatario dalla sua obbligazione personale, riducendo l'ipoteca del contratto, a pro del creditore, al solo valore degli effetti salvati. Nullo sarebbe allora, che originariamente qualche vizio intrinseco nella stipulazione ne attaccasse l'essenza del contratto considerato in se stesso; ma se questo manca per il cattivo esito della spedizione, altro non si fa che attivar la condizione risolutiva dell'obbligazione del debitore, il quale non si è sottoposto a pagare il capitale, e gl'interessi marittimi, fuori del caso di una prospera navigazione: è questa che manca allora, e non il contratto per se stesso.

91. E siccome l'alimento del rischio è l'esistenza delle merci nella nave; così se al momento del sinistro non v'erano tante merci, quante equivalessero al cambio nautico, questo viene ridotto alla proporzione del valore della quantità degl'effetti ivi esistenti. Lo

stesso dicasi della minore quantità di merci, che si trovasse portata in terra dopo il sinistro, che avesse reso innavigabile il bastimento, e nessun altro se ne ritrovasse per ricaricarle, e continuare il viaggio al suo destino. Queste merci così derelitte sarebbero nella categoria delle merci salvate, le quali per una specie di *abbandono*, alla foggia delle assicuranze, spettano al creditore fino alla concorrenza del suo avere.

92. Il deperimento degli effetti fa con essi perire l'ipoteca che al cambista su di essi competeva: *re corporali extincta, pignus, hypothecave periit l.* 8. *ff. quib. mod. pig. solv.*, Merlin. *de pign. lib.* 5. *t.* 5. *q.* 34. Ma le cose rimaste in salvo o salvate dall'eccidio sono legate al vincolo dell'ipoteca, che le leggi antiche, e moderne hanno a quelle imposto, ad onta che creditori anteriori, per titoli meno privilegiati, vi facessero valere la loro ragione di tempo. La famosa legge *Interdum* di Ulpiano 5., e la seguente 6. *ff. qui pot. in pig. hab.*, sono corredate da cento altre leggi, le quali non fanno che confermare questa verità, *LL.* 26. *e* 34. *ff. de reb. auct. jud.*, *L.* 9. *C. qui pot. in pig.*, *Nov.* 97. *cap.* 3. *etc.* » L'hypotéque commune se » regle par la date de l'obligation; et que le privilége se regle par la » faveur de la cause, et l'emporte sur l'hypotéque commune, quoi- » que anterieure. *Regle du droit. Ch. IV. sect.* 1.

93. E siccome quegli che dà del danaro a cambio, affinchè un bastimento faccia un viaggio sul mare, è la causa del viaggio, e della navigazione; così gli anteriori creditori, quantunque ipotecati sul bastimento per altro titolo, non sonogli preferibili nell'ipoteca sulla nave, sul carico e sugli effetti che compongono questo, e quella. Il privilegio è di colui, senza il danaro del quale la nave era inutile, e fatto non si sarebbe la marittima spedizione. *Interdum posterior potior est priori: utpote si in rem istam conservandam impensum est, quod sequens credidit: veluti si navis fuit obligata, et ad armandam eam, vel reficiendam ego credidero, L.* 5. *ff. Qui potiores in pig.*

94. Il rischio, che corre questo posteriore creditore ipotecario, e non corre l'altro, se la nave perisce, ben doveva essere compensato da un giusto privilegio di preferenza a colui, che dopo il deperi-

mento della nave, può reagire colla sua azione contro gl' effetti del debitore; giacchè se il titolo dà l'ipoteca, e questa l'azione, l'azione non dà ipoteca pria della cosa giudicata; e se quest'azione, e quest' ipoteca rischiano di sfumare insieme del titolo anche dopo la contratta obbligazione del debitore per una qualità intrinseca, e speciale al contratto di cambio, ove cioè la nave perisca sul viaggio, è ben giusto che per una ragion di riverso, questo titolo prevalga a qualunque altro anteriore ove la nave ritorna salva: tanto più che la prospera spedizione marittima, seguita per il soccorso del cambio nautico, suole ordinariamente contribuire a mettere il debitore in istato di soddisfare i suoi debiti con quella stessa nave, sulla quale gli assicurò verso de' proprj creditori, e che senza tale soccorso insufficiente, od inutile sarebbe addivenuta al loro soddisfacimento.

95. Che se la nave non è peranco partita dal porto, non essendosi ancora operato il cambio marittimo, atteso il non seguito cominciamento del rischio, *arg. l. 1. ff. h. t.*, l'ipoteca non può decorrere a beneficio del cambista: epperò se in tale frattempo si apre il caso di una vendita del vascello, gli altri creditori ipotecarj la vincono sul cambista.

96. La vincerebbero ben anche coloro, che avessero un credito procedente da merci, ed opere che fossero servite per la costruzione della nave, a motivo che questi hanno più fidato alla nave, che alla persona, ed ogni tavola di essa è al loro diritto indissolubilmente legata, *Domat. l. 3. t. 1. sect. 5. n. 10., l. 24. §. 1. ff. de reb. auct. jud., l. 1. ff. in quib. caus. pign.* E sebbene tali sovventori, ed operai dovessero essere in buona regola solleciti di farsi pagare pria che la nave salpasse dal porto; pure costando da prove legali, che la nave partì senza soddisfarli, la loro ipoteca rimane illesa da ogni diritto che qualunque terzo, anche per cambio marittimo, avesse acquistato sulla stessa nave.

97. Per l'eguale principio la vincerebbero sui cambisti anche i sovventori, durante il viaggio, per pagare i salarj ai marinari, o per loro fornire gli alimenti necessarj; giacchè senza tale mezzo non vi sarebbe stato nè viaggio, nè navigazione, *L. 5. e 6. ff. qui pot. in pign., Basnage. de hypot. pag. 318. Hujus enim pecunia sal-*

vam fecit totius pignoris causam. Quod poterit quis admittere, et si in cibaria nautarum fuerit creditum, sine quibus navis salva pervenire non poterat. Ulpian. *in dict. L.* 6.

98. Alla stessa classe privilegiata appartengono le spese che si fanno per la conservazione delle merci, per il loro carico, scarico, e ricarico, per il pagamento del capitano, e dell' equipaggio, e per tutte quelle spese che direttamente concernono la navigazione, ed il buon esito della medesima, e che per tale cagione vennero fatte dal mercante armatore, o dal capitano.

99. E' a tale effetto anche il capitano abilitato nelle urgenze a prendere sulla nave danaro a cambio marittimo senza il consenso del proprietario, tutta volta che il bisogno accade durante il viaggio, e quando la nave trovasi equipaggiata in un luogo, in cui i proprietarj non hanno nè casa di commercio, nè corrispondenti. Qualunque sia il caso di necessità che riduce il capitano a prendere danaro a cambio per conto dei proprietarj, è assolutamente d' uopo, che il contratto faccia menzione, che l'imprestito è fatto per raddobbo, per vettovaglia, o per altra simile urgenza; altrimenti dal contratto non ne nascerà, al creditore alcun diritto ipotecario, o privilegiato sulla porzione che l'armatore, od il proprietario può avere sul vascello, sui noli, e sulle merci, ad onta che in fondo apparisca giusta la causa dell' imprestito.

100. Quand' anche i proprietarj, ed i loro commessi si trovassero in luogo, ed eccitati giudizialmente a concorrere alle spese occorrenti per intraprendere, o continuare il convenuto viaggio, si rifiutassero di fornire il loro contingente per mettere il bastimento in istato di navigare, il capitano potrebbe nelle ricordate forme prendere danaro a cambio marittimo fino alla somma a lui occorrente, ed in forza dell' obbligazione per tali cause da lui assunta, resterebbero ipotecati a favore del cambista la parte, od il tutto spettante ai detti proprietarj.

101. Sebbene poi i fornitori del legname servito per il raddobbo del vascello, e molto più per la costruzione del medesimo, non possano addomandare che il prezzo, per essere i materiali già uniti col vascello che compongono, *L.* 26. §. 1. *ff. de adquir. rer. domin.*,

Digitized by Google

arg. *L.* 18. §. 3. *ff. de pign. act.*; pure quei che fornirono corde, vele, ancore, antenne, ed altri istromenti di nave, da essa separabili, possono chiederne la restituzione, *LL.* 6., 7., 23. §. 5. *ff. ad exhibend.* Sarebbe per altro indebolita, e fors' anche degradata la loro azione, se incautamente avessero gli artefici, e somministratori mutata la natura del loro credito, sia con un chirografo anche cambiale del debitore da essi ricevuto, sia colla delegazione del di lui credito a loro favore; mentre, quando si tratta di concorso, qualunque novazione è rovinosa al creditore, cui si estinguono i diritti, e privilegj competenti al credito originario, che si riveste di quelli che dipendono dal nuovo contratto.

102. Tutte queste privilegiate ipoteche non diminuiscono i diritti del cambista, il quale non può col cambio percuotere altri oggetti ipotecati a suo favore, fuor di quelli che sono liberi da tal vincolo, all' atto ch' egli fa il cambio. Nè viene mai aumentato il rischio da lui assunto; dacchè col perire della nave, e delle merci caricate, egli è alleggerito dal contratto impegno per la nave soltanto, o per le merci sulle quali è caduto lo scopo della sua convenzione.

103. Trattandosi di una nave di ritorno, la prelazione su di essa compete prima di ogni altro creditore ai marinaj impiegati nell' ultimo viaggio per i loro salarj. Dopo di questi succedono i creditori di somministrazione di vettovaglie, od altre provvisioni per la nave, e per l' equipaggio, o rese necessarie dalla navigazione. Se di questa specie ve ne sono molti concorrenti, diversificanti solo rispetto all' epoca del loro diritto, si dee rovesciare l' ordine delle altre ipoteche, ed in ordine inverso del tempo da cui sono creditori debbono essere soddisfatti, col preferire gli ultimi ai primi, *et erunt novissimi primi*. La ragione di questa inversione di ordine ipotecario è, che gli ultimi, essendo stati causa per cui la nave è ritornata, hanno salvata l' intima causa del pegno, la quale causa è più benemerita del commercio; e del pubblico bene, ed è perciò più potente, sebbene posteriore. *Potentior erit, licet posterior sit, L.* 6. *ff. qui potior. in pign. hab.*

104. Lo stesso posto di poziorità esser dee accordato a coloro, i quali colle loro merci vendute dal capitano, durante il viaggio

per le necessità della navigazione, hanno potuto far sì che la nave giungesse salva in porto. Senza tale vendita o si sarebbero contratti altri debiti sulla nave a diminuzione del valore di essa, o sarebbe questa perita.

105. Ai creditori per titolo di merci consegnate sulla nave, e di cui il capitano non sapesse darne conto, stanno sempre innanzi i cambisti; giacchè quelli hanno l'azione personale contro il capitano, e qualunque contratto terzo non può mai nuocere all' ipoteca di chi è munito di quella nascente da un cambio marittimo. Ma se anche quelli, che hanno questo titolo per un viaggio, non lo ripetono espressamente prima di dare danaro per un secondo, o di lasciar per questo il danaro già dato, lasciandolo correre, senza rinovare il cambio per la seconda navigazione, pregiudicano i loro diritti, nè possono venire in concorso colla prelazione del primo cambio sui creditori del secondo viaggio. Imperocchè ogni viaggio marittimo, ogni spedizione di commercio di mare, forma, per dir così, una sfera di obbligazione a parte, nella quale non possono venire inglobate quelle degli altri viaggi.

106. Nemmeno il proprietario venditore della nave a lui non pagata può essere preferito al somministrante di danaro, od effetti per risarcire la nave, e renderla atta alla navigazione, od alla continuazione del viaggio; poichè come venditore non può rivendicare la cosa che coi pesi ad essa inerenti, e come proprietario non può far a meno di soddisfare coloro che hanno salvata la cosa di esso lui.

107. Se poi le sovvenzioni fatte per titolo privilegiato a favor della nave, o delle merci, avvennero per lo stesso viaggio, per il medesimo oggetto, od almeno per uno egualmente benemerito della navigazione, la diversità del tempo non istabilirebbe alcuna diversità di prelazione; ma dovrebbero fra di loro egualmente concorrere, mentre in questa materia si considera il fine, piuttosto che il tempo della effettuata somministrazione, *L.* 32. *ff. de reb. auct. jud.*

108. Ma se lo scopo del credito non è strettamente unito alla consistenza della nave, e del carico, ed alla necessità della spedizione, si conserva illeso da ogni promiscuità ed inversione il diritto che nasce dal tempo, e dall' ordine. Se quindi il capitano in un

porto di rilascio prende nuovo danaro a cambio marittimo, all' oggetto di aumentare il carico, o la paccotiglia, i creditori che lo hanno sovvenuto, non acquistano veruna prelazione sui primi; giacchè più di questi non contribuirono al prosperamento del commercio, nè cosa fecero che ridondasse a vantaggio dei primi: deesi perciò seguire quell' ordine di poziorità, che suole nascere dal tempo, e dalla causa del rispettivo credito.

109. La nessuna sequela di dominio, che le leggi accordano alle cose mobili, fa sì che il venditore delle merci, non pagato del loro prezzo, la cede nel concorso al creditore di cambio marittimo, dal momento ch' esse furono caricate, e messe a bordo della nave: questa però non sarebbe, preventivamente del venditore di essa, obbligata al cambio del creditore, che dall' istante in cui fosse posta alla vela, per la tante volte ricordata ragione, che l'ipoteca privilegiata del cambista non comincia a valere, che dal punto in cui la nave principia ad essere esposta ai rischj del mare.

110. Ai cambisti marittimi, ed ai marinaj stessi vengono anteposti, nel concorso sulle cose ricuperate, coloro che fecero le spese del ricupero; senza delle quali tutto sarebbe rimasto assorbito dal naufragio.

111. Nel concorso di soli cambisti fra di loro valer dee la già ricordata teoria legale, che quando la spedizione d'una nave è trattenuta per mancanza di effetti, o danari, quegli che ha per l'ultimo fornito il danaro occorrente per continuare la navigazione, ha sugli altri creditori la prelazione al pagamento; giacchè senza il suo imprestito, nemmeno il credito degli altri sarebbe stato soddisfabile, sì perchè la nave giunta non sarebbe a salvamento, sì perchè, non arrivando in porto, mancata sarebbe la condizione, che apre l' adito al creditore di cambio marittimo per ottenere il pagamento del suo avere. I Francesi, e gli Italiani sembrano opinare per la contribuzione tra i cambisti a ragione di tempo; ma gli Olandesi, gli Inglesi, ed i Norvegi tutti, senza far torto agli altri, i più rispettabili in queste materie legali, sono i luminosi sostenitori della preesposta mia opinione a favore degli ultimi cambisti dell' uguale viaggio, *et erunt novissimi primi*.

112. A ben discernere la competenza dei titoli ipotecarj preesistenti sulla nave, o sulla merce vincolata al cambio marittimo è duopo fare attenzione alla qualità delle ipoteche che su dell' una, o dell' altra ponno essere già contratte. Se quindi per una causa di uguale privilegio già nacque un titolo ipotecario sulla cosa caduta in contratto, questo qualunque sia non può misurare la sua efficacia, che rispetto alla quantità sciolta d' anteriore vincolo ipotecario. Imputi a se stesso il cambista, se fece un imprestito di danari su di una nave, di cui gli artefici non furono per anco soddisfatti: o dia tanto minor danaro, quanto più piccola è la porzione libera da precedenti ipoteche; se la spedizione non è lieta, allora meno egli rischia, e meno perde.

113. Per una conseguenza del medesimo principio il privilegio di questo cambio non percuote le mercanzie, che il debitore cariea volontariamente, e senza necessità in altre navi: il rischio di queste è fuori d' ogni impegno del creditore, quand' anche esse fossero le ritratte degli effetti primitivi. Essendo quindi straniere al cambista le perdite arrivate in navi non enunciate nel contratto, o surrogate alle prime senza di lui consenso, e necessità, dee nemmeno su di quelle estendere alcuna ragione di privilegio, od ipoteca.

114. Nè il datore del danaro risponde delle perdite seguite fuori del luogo, e del viaggio indicato nella convenzione, a meno che il cambiamento della direzione, o del passaggio sia seguito per necessità portata da una fortuna di mare. Il cambiamento volontario della navigazione, non essendo che un atto arbitrario di chi è alla testa del vascello, disonera il creditore d' ogni rischio ulteriore, ad onta che la nave, ritornando, riprendi una strada prudente, e giusta. L' obbligazione del cambista è di stretto jus, e non può essere nè estesa, nè portata da un caso all' altro.

115. Affinchè l' obbligazione di rispondere dei rischj passi da un vascello all' altro, è di mestieri, che la nave surrogata siasi sostituita alla prima per sola necessità: come, se il primo vascello fosse requisito a servizio del governo, o del pubblico, o fosse dichiarato innavigabile, od avesse fatto naufragio. In questi estremi casi è certo, che colui, che ha ricevuto il danaro a cambio marittimo, se

per buona sorte ha potuto prima dell' accidente mettere a terra i suoi effetti, può, a rischio del sovventore, caricare i medesimi effetti, e quelli da essi ritratti in un nuovo vascello. Allora sono anche a carico del venditore i maggiori noli, e le spese, che considerate per avarie grosse si sostennero in soddisfacimento dello scarico, e ricarico, e del vascello surrogato: mentre, se non si trova altra nave, e succede un sinistro, il debitore diviene il procuratore del cambista, col potere, ed incarico di amministrare gli effetti salvati, e di disporne per di lui conto, acciocchè su quanto vi può restare, il creditore si paghi del suo capitale, e del cambio a lui dovuto.

116. Nel cambio marittimo, come in qualunque altro, si può il contratto fare con un biglietto girabile all' ordine di un terzo; al quale, se la girata è fatta *per valuta avuta*, o *per merci avute* non si può opporre eccezione di sorte alcuna. Nemmeno la compensa da parte del creditore primitivo si può opporre al portatore di questo biglietto; giacchè in vigore della girata, egli dee considerarsi come il principale proprietario per un titolo oneroso, indipendente da qualunque rapporto fra lui, ed il debitore che lo ha rilasciato.

117. Ma se il biglietto non è fatto *a ordine*, o vi manca la clausola *per valuta*, o *mercanzia avuta*, vi hanno luogo contro il portatore terzo le compense, ed eccezioni tutte che possono venir opposte alla persona cui venne in origine rilasciato, ed il terzo non è che un cessionario semplice, non avente maggiori diritti di quelli del suo cedente, o per dir meglio non è che un mandatario, che va sottoposto a tutte le eccezioni del suo mandante; e la girata allora si risolve in un semplice mandato ad esigere.

118. Supposto quindi che il biglietto sia a ordine, e che il terzo possessore ne sia giratario per titolo oneroso procedente da una delle riferite clausole, non solo n'è vero legittimo proprietario, in forza del prezzo che ha pagato; ma tutti i rischj marittimi, e tutti i profitti nautici sono egualmente a suo conto, e profitto, come s'egli fosse il primitivo creditore.

119. Questa posizione del giratario in luogo, ragione, e stato del

girante non è però sì operativa, ch'essa ne liberi questo da ogni risponsabilità verso di quello, se al ritorno d'un viaggio esente da sinistri, il debitore cambiatario addiviene insolvente. Imperocchè il portatore del biglietto di cambio, se questo non è soddisfatto, ha l'azione di regresso, e garanzia contro il giratario, da cui ebbe causa, come suo autore, e cessionario responsabile della manutenzione della verità, ed esigibilità della cosa ceduta, e venduta in forma comune, e di ragione. Questa clausola di manutenzione è sempre sottointesa in ogni girata che facciasi nel commercio per titolo oneroso, e traslativo di dominio, ed ipoteca.

120. Tale ragione di regresso tende bensì a mettere al coperto il terzo aquirente giratario sia del danaro da lui sborsato nell'aquisto del riscatto, sia nelle spese di protesto, e di ricupero di esso danaro, ma non già a farsi rimborsare degli utili ch'egli poteva sperare dal cambio marittimo. Tutt'al più può pretendere gli interessi mercantili di terra dal giorno del protesto in avanti sulla somma capitale da lui sborsata.

121. Perchè il girante fosse risponsabile eziandio dei frutti marittimi, sarebbe d'uopo che la girata fosse concepita in modo, a rendere il girante come un fedejussore, una sicurtà coobbligata solidalmente col debitore principale a restituire gli interessi marittimi, o vi fosse altro patto che portasse seco somiglianti effetti di ragione. Senza queste speciali convenzioni non si potrebbe scostarsi dalle ordinarie regole di commercio, che non danno al girante altra obbligazione, che di restituire il capitale ricevuto cogli interessi di terra all'uso mercantile dal giorno del protesto, oltre le spese fatte per ottenere il rimborso di quanto è al giratario per questi titoli dovuto.

122. Il principal debitore potrà per altro essere escusso dal giratario anche prima che questi usi dell'azione di regresso verso il suo girante, cui ne darà notizia tanto del non seguito pagamento, quanto delle vie giuridiche ch'egli impiega per ottenerlo.

123. Dalla sua banda il mercante, che avrà in tali guise preso del danaro a cambio marittimo, non sarà in modo alcuno liberato, ed assolto dagli obblighi di farne il debito soddisfacimento sotto pretesto di perdita della nave, o del suo carico, s'egli non giustifica, che

all'atto della partenza, e del sinistro eranvi tanti effetti, quanti abbisognavano per l'importo della somma ricavata a cambio. Questa prova è in lui di tutta giustizia; poichè il sovventore non ha dati i suoi danari, che sull'assicurazione fattagli dal negoziante caricatore di avere sulla nave degli effetti fino alla concorrenza del valore di quelli.

124. Che se il prenditore del danaro a cambio giustifica di non aver potuto caricare effetti sufficienti a cautare il valore delle somme ricevute, il contratto, in caso di perdita, viene diminuito ne' suoi rapporti in proporzione geometrica del valore degli effetti caricati; e non serba la sua sussistenza, ed efficacia, che per rispetto alla quantità di cui risulta esserne fatto il carico. Su questa se ne fa il calcolo, ed il debitore cambiatario ne paga il cambio secondo il corso della piazza, ove seguì il contratto, fino all'attuale pagamento del capitale; e se il vascello arriva a buon porto, non se ne dee che il cambio, e non il profitto marittimo di ciò che eccede il valore degli effetti caricati.

125. Laonde se il mercante debitore non giustifica, che per suo conto sulla nave eranvi degli effetti fino alla concorrente somma a lui data in prestito, egli è tenuto di pagare il capitale, ed il profitto marittimo, senza farsi carico, se il sovventore abbia corso dei rischj, o no; poichè non avvi che il cambiatario, che possa esserne istruito di un oggetto che forma il correspettivo, e la cautela del creditore. Constando quale fosse la quantità degli effetti caricati, risulta ad un tempo quale sia stata la responsabilità del creditore, e quale sia corrispettivamente l'obbligazione del debitore, e viene tolto il dubbio sulla infedeltà di costui, il quale non poteva essere aggravato di maggiore peso; per la ragione che nessuno può essere tenuto all'impossibile, cioè a caricare più di merci, di quello che ha potuto.

126. Il sovventore dee altresì contribuire per suo conto ad alleggerire al suo debitore l'aggravio delle grosse avarie; come i riacquisti, le composizioni, i getti, i danni negli alberi, e nei cordaggi, sofferti per la salute comune della nave, e delle merci. Senza una speciale convenzione non sarebbe egli soggetto a contribuire per le semplici avarie, e per i particolari danneggiamenti, siccome quelli

che spettano direttamente al proprietario della cosa danneggiata, e lesa.

127. Questa contribuzione non percuote già per diritto il capitale dato a cambio all'effetto di diminuire il marittimo interesse; ma produce in esso una imputazione, che ne diminuisce il frutto dal giorno, che il venditore è stato posto legalmente in mora di contribuire alla comune avaria in quanto lo riguardano gli obblighi da lui assunti col suo contratto.

128. L'uguale riduzione proporzionale dee aver luogo sul capitale, ed interessi in ragione della quantità degli effetti salvati, allorquando sono essi stati soggetti ad un naufragio, od altro marittimo sinistro: a meno che questo fosse proceduto per fatto, e colpa del mercante caricatore, il quale sarebbe tenuto restituire il danaro cogl'interessi nautici, ad onta che la nave fosse perita, e non giunta felice in porto. Il danno della perdita sarebbe a carico comune, se il cambista ed il cambiatario avessero complicità, o scienza della causa del danno, come nel caso di un carico di merci di contrabbando: se queste vengono confiscate, il danno esser dee del compratore, che impiegò il suo danaro su cose, ch'egli sapeva essere soggette al fisco, *Arg. l. 40. ff. de legib. Kurick. jus marit. hans. tit. 6.*

129. Ed ove i medesimi effetti sieno sottoposti ad un sol tempo al contratto di cambio, ed all'assicuranza, quello a questa esser dee preferito negl'effetti salvati, rispetto però soltanto al capitale dato ad imprestito, non già agl'interessi. Imperciocchè il contratto di cambio marittimo è riputato più utile d'assai al commercio, che la semplice assicuranza; e perchè l'assicuratore, il quale, coll'abbandono rappresenta l'assicurato, non può avere maggiore diritto di colui, che è appunto il cambiatario, e che, secondo le regole di ragione, non può venire in concorso col sovventore suo creditore. *Contentio super prælatione non agitur inter creditorem, et debitorem, sed inter creditores ipsos.* Salgad. *Labyrint. credit. p. 1. cap. 16. n. 23., p. 3. c. 3. n. 59.*

130. Ultimata la spedizione, od altrimenti finito il rischio, il debitore è obbligato di pagare in effettivo numerario, il capitale, e l'interesse marittimo ch'egli ha promesso: nè gli è lecito di offrire

in pagamento delle mercanzie. Nè se queste merci avessero sofferto dei danni, e guasti essendo già in terra, o per fatto di terra, sarebbe lecito al debitore di chiedere la diminuzione del suo debito verso il cambista, in faccia del quale somiglianti danni non sono sopportabili, n si considerano come fortuiti.

131. Bisogna però accordargli, dopo il ritorno felice del bastimento, un po' di tempo per far danaro, colla percezione dei noli, colla vendita delle mercanzie, e con altri mezzi, con cui abilitarsi ad adempire le sue obbligazioni. Nella Svezia soglionsi accordare 20. giorni dopo il ritorno, ed intanto si pagano gl' interessi di terra; giacchè cessato il pericolo del mare, cessar' debbono i marittimi interessi. Non si può negare al creditore di convenire il suo debitore anche il giorno dopo l' arrivo; ma poi il giudice nella sentenza fisserà sempre un tempo non minore di giorni 8., nè maggiore di giorni 15. dopo l' intimazione della medesima: a meno che vi sieno circostanze tali, che lo facciano declinare da questa ordinaria regola di ragione. Imperciocchè è giusto, e ragionevole, che il debitore abbia un tempo congruo per procacciarsi i fondi necessarj, ad onta che nel contratto, seguito liberamente, non siasi accordata dilazione alcuna. *Nihil peti potest ante id tempus, quo per rerum naturam persolvi possit. L.* 186. *ff. de R. J.* §. 27. *Inst. de inút. stip.* Nessuno è tenuto a far cose impossibili, e se una legge vi fosse che l' ordinasse, io la stimerei come non emanata, e come contraria al naturale ordine delle cose, il quale solo può essere l'anima della legislazione.

132. Nè la clausola di pagare, subito dopo l' arrivo, indurrebbe nel debitore un obbligo assoluto di farne il pagamento, possa, o non possa: poichè queste clausole di rigore deono sempre essere intese ne' sensi di equità, ed il giudice non dee permettere, che col sacco alla mano si vada sul campo alla casa del debitore per farne l' esecuzione, prima che sia decorso un conveniente termine destinato all' apparecchio delle occorrenti somme. *Quod dicimus debere statim solvere, cum aliquo scilicet temperamento temporis intelligendum est: nec enim cum sacco adire debet. L.* 105. *ff. de solut. et liber. L.* 35. §. 2. *ff. de V. O. Quod dixi incontinenti ita accipiendum*

est cum aliquo spatio, L. 1. §. 8. *ff. ad L. Fal.*, L. 21. *de Jud.*, L. 2. *ff. de re jud.*, L. 2. *ff. de leg.* 1., L. 5. §. 1. *ff. de collat.*

133. Ciò posto dee permettersi al creditore di convenire in giudizio il suo debitore anche il giorno dopo l'arrivo del bastimento in porto, ma la domanda, e la sentenza non potranno in via di regola costringere il debitore a pagare in un tempo più breve di giorni 8. dall' intimazione della sentenza; salvi i rimedj straordinarj di provvisionali cautele, che potessero contro di lui occorrere a cautela, e sicurezza dell' interesse, e diritto del creditore.

134. Dal momento dell' arrivo cessano bensì i marittimi interessi, ma decorrono tosto fino all' intiero pagamento quelli di terra, come tutt' altro cambio fosse seguito, senza che però vi abbisogni per la decorrenza di essi, che vi proceda il protesto, od altra diffidazione mercantile, e giudiziale.

135. Se il danaro dato ad imprestito marittimo non si diede, che per il traverso, ossia tragitto di mare, o per un tempo limitato, o per una tratta di viaggio, fino ad un dato luogo, il capitale, e l'interesse dee venir pagato nel luogo, ove finì il rischio convenuto, quantunque il viaggio per se stesso non sia per anco terminato.

136. Questo pagamento che presso gli antichi, e massime i Romani soleasi fare nelle mani dello schiavo incaricato dell' azienda, ora si fa al sopraccarico, commesso, al mandatario del creditore, se questi non è presente. Il rappresentante del creditore chiamasi anche suo *fattore*, come quegli che fa le cose, e gl' interessi del suo committente.

137. Se poi nel luogo destinato alla cessazione dei rischj così, come al pagamento non avvi persona, cui si possa pagare il cambio, e l'interesse convenuto, sarà facoltativo al debitore cambiatario, o di farne delle somme pagabili con deposito giudiziale nel luogo ivi solito, o d'imbarcarle nel suo legno. In questo caso egli non è tenuto pagarne gli interessi di terra pria che sia arrivato in porto: ma i danari, e gli effetti, ch' egli imbarca sono a suo rischio. La facoltà di fare il deposito delle somme da lui dovute nel sito del termine dei rischj assunti procede dal diritto che ha il creditore d' ivi convenire il suo debitore al pagamento del cambio convenuto; poichè

fuori di questo caso il giudice competente è sempre quello del luogo in cui avvenne il contratto.

138. Che se per soddisfare il cambista, il cambiatario da suo capo tira delle lettere di cambio all'ordine del suo creditore sopra dei terzi, esse restano a suo conto, fino al finale pagamento, a meno che le abbia tratte per ordine di esso cambista suo creditore.

139. Varrebbe quindi legalmente a scarico del debitore il patto di far passare ad un dato sito in lettere di cambio il capitale, e l'interesse scaduto in caso di guerra, per sottrarlo alle vicende cui può essere esposto; conciossiachè, sopravvenendo la guerra, si suppone, che i danari non sieno stati dati, che per il tempo del tragetto. Il rischio di tali lettere di cambio sarebbe del creditore, in faccia del quale il debitore traente non fa che il di lui semplice gerente, e non può correre altro rischio estraneo a quello della natura del suo contratto. Gli accidenti ulteriori al pagamento da lui fatto in buona fede in tante lettere di cambio, non possono riguardare che la persona, e l'interesse del creditore.

140. D'altronde il patto, che le lettere di cambio tratte per ordine del creditore sieno a rischio del traente, in questo caso è ingiusto, ed esorbitante. Sarebbe esso in urto alla natura del contratto, che lo esonera da ogni debito dal momento, che cessato il rischio, soddisfa i suoi impegni, pagando il capitale coll'interesse convenuto; e sarebbe usurario, perchè lo aggraverebbe di una illecita risponsabilità di ulteriori interessi; mentre, dacchè ha egli pagato il cambio nautico nel luogo del termine fissato, non può più essere aggravata la sua condizione.

141. Quanto all'uso, ed alla prescrizione delle lettere di cambio marittimo, non vi è variazione del diritto commerciale relativo alle altre lettere di comune cambio terrestre. Lo mettere mano a questa estera messe mi condurrebbe troppo lontano dal mio istituto di trattare della marittima giurisprudenza. Del resto hanno sommamente scritto su questa materia di cambio il Pothier, il Savary, il Phoonsen, il Dupuy, il Frank, l'Einecio, il Wolf, il Marquard, il Casareggi, l'Ansaldo, e ne' più moderni il Baldassaroni, e l'Azuni, e molti altri rinomati scrittori. Se il cambio marittimo non è all'effetto di

ottenere convenuti pagamenti ridotto a lettere di cambio vero, e reale, non può essere prescritto, che nel tempo in cui si prescrivono le altre ragioni civili, e quindi nello spazio di 30. anni: ma se un tal cambio nautico, sebbene in origine fatto con iscrittura privata, o pubblica, od anche in via di cambiali, pure pria, o dopo vedesi vestito alla foggia d'ogni altro cambio reale, mediante le relative cambiali, la prescrizione può essere minore, e regolata secondo le regole del cambio comune, rispetto ad agire contro i giratarj; giacchè, in quanto al primo debitore, la prescrizione è sempre quella delle altre obbligazioni civili. Da quì è che in Francia, se il biglietto di cambio nautico è fatto all'ordine del sovventore, e questi lo negozia, il portatore è obbligato, al par d'ogni altro giratario, far le sue diligenze contro il cambiatario debitore entro tre anni, a contare dal giorno, che l'esazione del biglietto ha potuto essere fatta, ossia dal dì che il biglietto era esigibile: passato il qual tempo, il presentatore non ha più veste di agire per garanzia, e di regresso contro il giratario indossato. In questo caso il biglietto non si considera di cambio nautico, ma comune e semplice al par degli altri biglietti girabili. *Ordon. du* 1673. *tit. Lettres de changes art.* 13. 32. *Edit du commerce tit.* 5. *ar.* 20.

142. Basterà intanto sapere, che il cambio è un contratto di ragione delle genti, nominato, di buona fede, perfezionato dal solo consenso de' contraenti, con cui si fa una specie di compera di danaro lontano con quello che si presenta, cambiandosi questo con quello, col mezzo delle lettere di cambio, che formano il segno di questo contratto, e l'istromento dell'esecuzione. E' anche una cessione di credito, che il cambista fa al cambiatario per mezzo d'una carta da quello a questo rilasciata in forma di lettera, che dicesi di cambio.

143. Ordinariamente in questo contratto vi sono quattro persone, cioè il *traente*, che è quegli che dà la valuta, il *trattario*, che la dee pagare, il *remittente*, che paga la valuta per avere la lettera, ed il *presentante*, cui la lettera è girata, affinchè presentandola al trattario ne ritragga la somma ivi espressa.

144. Di questo contratto non se ne trova alcun vestigio nel diritto

romano: gli antichi non conoscevano altro cambio fuor di quello di una moneta, o cosa con un'altra: più abbasso si vedrà che in alcuni popoli barbari il cambio è segno della loro compra e vendita.

145. Chi sieno gli inventori di questo cambio, e quando abbia esso cominciato non è peranco precisato, e più che si anderà avanti, meno si saprà fissare questo punto di commerciale erudizione. Gio. Villani nella sua storia universale, ed il Savary nel suo *parfait négotiant* attribuiscono l'invenzione delle lettere di cambio agli Ebrei, che furono banditi dalla Francia; e pretendono, che sotto Dragoberto I. nel 640., sotto Filippo Augusto nel 1181., e sotto Filippo il Longo nel 1316., costretti essi Ebrei ad uscire da quel regno, e temendo d'essere spogliati, uscendo, delle loro fortune, ritirati in Lombardia, si servissero dei viaggiatori e mercanti forastieri, dando a questi delle lettere di stile assai breve, e conciso, per ritirare i proprj danari, ed effetti dalle mani dei loro amici, ai quali gli avevano lasciati.

146. Nè per combattere questa opinione si può dar retta al riflesso di Dupuy Serra, il quale scatenandosi contro gli Ebrei, dice che non vi abbisognano più di 600. anni per lasciare loro l'introduzione di queste lettere di cambio; che il loro bando essendo il castigo delle loro rapine, e malversazioni, si erano attirato l'odio pubblico, e nessuno avrebbe voluto incaricarsi di tenere in deposito il loro danaro, e meno di assisterli, ed aver commercio con essi, massime con pericolo d'incorrere le pene portate dalle ordinanze contro i fautori del traffico ebreo. Imperocchè non è moralmente impossibile, che ad onta di tutte queste difficoltà, e di questi rigori, gli ebrei non potessero colla loro sagacità prendere le misure necessarie per ritenere con sicurezza i loro fondi senza compromettere le persone da cui erano ajutati in tale operazione. Nè queste ordinanze erano dogni tali, che non potessero lasciare da qualche moralista assolvere nel foro interno que' sudditi cattolici, o protestanti, che davano agli ebrei una mano soccorritrice in sì calamitosa circostanza. Che per altro i giudei, od ebrei che vogliansi chiamare sieno sempre stati avidi del danaro, e del guadagno, e sommi speculatori nel commercio lo veggiamo nei tempi di Cicero-

ne, il quale difendendo in Roma L. Flacco accusato di abuso del danaro pubblico, durante l'occupazione della pretura asiatica, cui l'oratore era succeduto, sostiene contro P. Lelio accusatore, che Flacco seguendo le intenzioni del senato avea con varj editti vietato, e tenuto mano forte perchè i giudei non esportassero danaro dall'Asia, e dall'Europa fuori dell'impero della repubblica romana, ed in Gerusalemme. *Cum aurum Judæorum nomine quotannis ex Italia, et ex omnibus vestris provinciis Hierosolymam exportari soleret, Flaccus sanxit edicto, ne ex Asia exportari liceret. Quis est, judices, qui hoc non verè laudare possit? EXPORTARI AURUM NON OPORTERE, cum sæpe antea senatus, tum me consule gravissime judicavit. Huic autem barbaræ superstitioni resistere, severitatis: multitudinem Judæorum flagrantem nonnunquam in concionibus, pro rep. contemnere, gravitatis summæ fuit. ORAT. XXIV. PAG.* 512.

147. Anche ai tempi degli imperatori era vietato il trasporto del danaro: era odioso ai Romani cha il danaro si portasse ai barbari, dai quali anzi con tutto lo studio esser dovea levato, e tolto. *Non solum barbaris aurum minime præbeatur, sed etiam, si apud eos inventum fuerit, subtili auferatur ingenio. L. 2. C. DE COMMER.,*

148. L'unico commercio permesso dai Romani, e da loro usato, era quello delle granaglie: la semplicità di quel popolo virtuoso non abbisognava di altre merci, e droghe, che il lusso, e l'intemperanza vennero poi ad introdurre. *Plin. lib. 6. c. 23., lib. 12. c. 18.* L'unica esportazione che si faceva di danaro, e merci era dall'Italia in Asia, e viceversa da colà se ne faceva l'importazione dell'uno, e delle altre. Il privilegio, che per tal genere di negoziazione si accordava, era uu illimitato corso d'interessi a favor dei creditori, dal momento che questi facevano la consegna del danaro, o degli effetti alla nave, che si scioglieva dal porto, e navigava a loro pericolo fino al tempo stabilito, od al termine del viaggio. *L. 1. ff. h. t., L. 1. C. eod., L. 122. ff. de V. O. Cujac. observat. L. 5. c. 38.*

149. Ampliatosi il bisogno delle merci forastiere, e con esso il commercio delle nazioni, a poco a poco al puro nautico guadagno

sottentrò il vero cambio marittimo, cui col mezzo delle lettere cambiali, sorsero nuovi Ebrei a dargli nuovo alimento, e vigore.

150. Gli Italiani di Lombardia cominciarono così a fare in Francia un facile commercio coll'uso delle lettere di cambio, e bisogna dire, che dolci riuscissero le usure di tali lettere anche ai Francesi, ed agli altri Europei; giacchè ben presto tutte le nazioni più colte si diedero a coltivare siffatto ramo di mercatura.

151. Lione, detta ancora *la città del cambio*, fu la prima piazza di commercio, in cui si praticò l'uso delle lettere di cambio in Francia; ed Amsterdam fu la prima nell'Olanda che un tal uso ricevesse, ed abbracciasse, dacchè vi si rifugiarono i Gibellini, i quali verso il secolo XIV. erano, nelle famose guerre politiche di Firenze, e delle altre città d'Italia, stati cacciati dal partito dei Guelfi, che vi rimase trionfante.

152. I *fiorini*, monete di Firenze, che si viddero ben presto circolare colle *lettere*, o *polizze di cambio* nella Francia, nell'Olanda, e nell'Alemagna, ci additano pure che i Fiorentini, i Genovesi, i Lombardi, e gli altri Italiani diedero a questa negoziazione il più gran credito, e con essa si misero in rapporto con l'Europa intera. Ma il più antico editto, che parla di queste lettere, è quello di Luigi XI. del marzo 1462., convien dire, uscito poco meno d'un secolo dopo l'esperimento e l'uso delle medesime.

153. Il cambio dei Romani si pratica anche a' giorni nostri, quando avendo bisogno d'una moneta, che sia più rara, o che non si ha al momento di usarne, si ricorre ad un altro con altre monete, per avere quella, e si paga anche qualche cosa per ogni moneta a colui, che la dà nel cambio: questo profitto varia secondo la qualità dei tempi, e delle monete. Se quindi sulla piazza non vi è che una sol moneta in giro, non vi può essere cambio, che chiameremo *collibistico*, dalla parola greca *colibon* che significa *mutare*; giacchè non vi è mutazione ove mancano le specie mutabili. *Nam collybus esse qui potest cum utantur omnes uno genere nummorum?* Cic. in verr. 5. c. 78.

154. Il *cambio vero, e reale* è quello che si fa da un luogo all'altro, come da Milano per Roma, per danaro ricevuto qui, da pa-

garsi colà. Può peraltro essere originato da un credito precedente, ed allora non vi è d'uopo della materiale numerazione della somma data a cambio; coll' emissione della lettera, che fa il traente, s'induce una nuova convenzione, e la numerazione risulta virtualmente, ed espressamente, come se al remittente si pagasse prima la somma lui dovuta in estinzione del suo debito dal traente, e quegli invece di ritirarla, la desse a questo in prezzo della rilasciatagli cambiale, sotto il beneficio di una dilazione a farne fare la restituzione.

155. Cambio *muto*, *secco*, o *finto* dicesi quello, che si fa intrinsecamente fra due sole persone dello stesso paese con dei chirografi, ai quali si dà l'aria, e la forma di cambiale per nascondere il mutuo con usura: ma queste carte non godono il diritto delle cambiali, si risolvono in semplici biglietti, od ordini di pagamento, atti solo a portare in chi li possiede un'azione personale, e non mercantile, quando le persone contraenti non sieno tutte commercianti, e non gli abbiano fatto per causa dipendente dal loro commercio.

156. Vero è, che anche nel cambio reale vi può essere il concorso di sole tre, o due persone, come quando io mi trovo a Parigi, ed ivi incontrando un Milanese, mi fo da lui dare una lettera di cambio sopra se medesimo in Milano all' ordine di me stesso; ed io la giro ad un mio corrispondente nel ritorno, o vengo io stesso a Milano a ricevere il danaro della tratta. Ma vi dee sempre essere la confessione della valuta pagata, e la distanza da luogo a luogo, altrimenti manca l'essenza del contratto, e la cambiale non è più che un *ordine bancario*, un *mandato ad esigere*, un biglietto di personale, e semplice obbligazione, che mette il presentatore nello stato in cui trovasi il primo individuo a di cui favore fu rilasciata la cambiale.

157. La realtà del cambio dee essere provata dal creditore, quando il debitore opponga di dovere comprendere i cambj nella estinzione del credito: ed al contrario trattandosi di ripetere i cambj, come indebitamente pagati, la prova spetta al cambiatario; giacchè allora debbonsi dimostrare le trasmissioni delle lettere, massime di ritorno: mentre queste giustificano, tanto la preesistenza delle lettere di andata, quanto la circostanza, che il corrispondente abbia accettato l'or-

dine, e la tratta fattagli, e così provano coll' accettazione della lettera la novazione del debito.

158. In difetto assoluto di tali lettere di corrispondenza, la prova della realtà dei cambj può essere supplita da altri argomenti, ed amminicoli legali, come i registri, e libri mercantili, in cui veggansi scritti i pagamenti delle provvisioni, e dei cambj, e delle altre spese occorse in causa del giro cambiale.

159. Il cambio può essere *pari*, quando il valore intrinseco del danaro è eguale in ambi i luoghi enunciati nella *tratta*: giacchè questa voce è tecnico-legale, e suole sempre significare una lettera di cambio ad ogn' effetto di ragione.

160. Può essere *dispari*, quando nei due paesi menzionati nella *tratta* vi è differenza nel valore intrinseco della valuta con cui si acquistò la cambiale.

161. Per bene comprendere, se in una data situazione di cambio lo Stato guadagni, o perda, bisogna considerarlo come debitore, come creditore, come acquirente, e come venditore.

162. Quando il medesimo titolo, e peso di danaro di Francia, rende lo stesso titolo e peso di danaro in Italia, il cambio fra queste due nazioni è *pari*: ma quando questo titolo, e peso non rende quello, e rispettivamente rende di più di quello, dicesi che in Italia è *basso*, od *alto*, il cambio: epperò in Italia, quando il cambio colla Francia è più basso del pari, lo Stato perde come debitore, guadagna come creditore, e perde come compratore, e guadagna come venditore. Imperocchè meno varrà il suo scudo in Francia, più di scudi sarà costretto l'Italiano di far pagare, s'egli è debitore ad un Francese: ma s'egl' è creditore di questo, più sarà basso il nostro scudo, più egli ne riceverà in pagamento.

163. Lo stesso dicasi pure nel rapporto di compratore, e venditore di mercanzie; ma in questo caso l'accorto negoziante dirige le sue operazioni in modo, che il cambio non influisca sul valore reale delle merci. Il mercante che si vede un cambio svantaggioso nella vendita, o nella compra, stabilisce un prezzo differente, od un pagamento sul piede del cambio pari, e fa che il suo commercio ri o ni al livello, ad onta delle cause che lo possono alterare.

164. Le *usanze*, o gli *usi*, secondo i quali si sogliono fare le cambiali, sono tanti spazj di tempo dal dì della tratta o della accettazione, entro il quale l'accettante è diffidato, che dee pagare la cambiale su di lui tratta. Questi usi sono più, o meno lunghi, a seconda delle pratiche, e discipline mercantili de' rispettivi paesi. L'uso di Spagna per es., d'Olanda, e delle Fiandre è di due mesi dalla data della lettera: quello di Londra, e di tutta l'Inghilterra, non che del Portogallo è di 3. mesi dalla data: nella Germania, ed in Trieste è di quindici giorni vista: in Francia è di un mese data: nel regno di Napoli, e delle due Sicilie 20. giorni vista. L'uso di Roma, della Romagna, e della Toscana, fuori di Livorno, è di 15. giorni vista, ed 8. in Livorno. In Venezia è giorni 20. data e nei paesi veneti a giorni 10. In tutto il Genovesato l'uso è di giorni 8. vista, e così è nei territorj dell' ex-Lombardia, e del Piemonte. Il mese nel rapporto degli usi viene indistintamente conteggiato di giorni 30., e per la scadenza delle lettere di cambio ad uso, od altrimenti stipulate dalla data delle medesime, si debbono conteggiare tutti i giorni dell'anno, inclusivamente a quello di pieno precetto.

165. Secondo i nostri veglianti regolamenti le lettere di cambio dopo la scadenza di esse, hanno tre giorni di favore inclusivamente, che non sieno festivi: ma questi giovano al creditore, ossia al presentatore, non già al debitore, ossia trattario; e neppure sono utili al creditore, se si tratta di levar protesto di non accettazione, perchè questo dee levarsi immediatamente dopo il rifiuto della medesima. Le lettere a vista non godono alcun giorno di favore, ed il protesto debb'essere immediatamente levato, dopo il negato pagamento, altrimenti la cambiale sarebbe pregiudicata in faccia del traente.

166. Ogni giratario terzo per titolo oneroso di valuta avuta può rivolgersi contro i suoi autori, cioè i giratarj indossati prima di lui, e contro il traente se la lettera non viene nè accettata, nè pagata. Tutti i giratarj, e tutte le persone sottoscritte nella cambiale sono ad uno ad uno solidalmente obbligati a restituire la valuta all'ultimo possessore, od a quello che rimane scoperto della valuta da lui sborsata per l'acquisto della cambiale.

167. Se la cambiale non è pagata, si fa luogo al *ricambio*, od alla

ricorsa. Questo ricambio è un prezzo di nuovo cambio dovuto dopo seguito il protesto di una cambiale; ed è composto dal primo capitale, dall'aumento, o dalla diminnzione risultante dal prezzo del cambio sulla piazza, e dalle provvisioni. L'operazione del ricambio si fa dal creditore, il quale alla scadenza non ha potuto esigere la tratta, e per far fronte ai suoi impegni, prende a cambio da se stesso, o da altri una somma di danaro equivalente alla tratta non soddisfatta, aggiungendovi il prezzo del nuovo cambio, le spese di protesto, le senserie, e provvisioni, e così traendosi un' altra cambiale, conflata di tutte queste aggiunte, il debito non è più in quella somma che fu tratta la prima, e con tale aumento la nuova lettera ritorna al luogo d' onde fu spiccata la cambiale non estinta a spese, e danno di colui, che fu cagione del ritorno, per il non seguito pagamento della medesima, nel luogo destinato all' estinzione di essa.

168. Questo ricambio non produce alcuna novazione del primo debito, a motivo che questo non si considera estinto. Ma se il debitore per estinguerlo contrae un altro cambio con un terzo, su cui faccia una tratta a favore del creditore, questa chiamasi *ricorsa*, perchè egli ricorre ad altri per avere a cambio l'equivalente somma da lui dovuta, e così estinguere la propria tratta. Può egli ricorrere anche direttamente al suo creditore, affinchè paghi a se stesso l'importo della tratta, e la ricambi per conto del debitore in estinzione del primo cambio, che il creditore fa in se medesimo, pagando a nome del proprio suo debitore: con ciò si fa novazione al primo debito, ed un altro più grande se ne costituisce.

169. La *rivalsa* in termine di commercio appartiene al genere dei ricambj, e significa quell'atto con cui, mediante una cambiale, il portatore d'una tratta non estinta al luogo indicato, si rivale sopra il remittente, e questi, soddisfacendo quella, si rivale contro il traente, a di cui carico sono questi due ricambj originati dal difetto di pagamento della sua tratta.

170. Il debitore di tutti questi cambj, e ricambj, delle rivalse, e simili è sempre il traente, siccome quegli che tacitamente contrae con tutti i futuri giratarj, il numero dei quali è il risultato di quel giro, che dee fare un effetto cambiale per l'uso cui è destinato di servire al bene del commercio, ed alla facilità delle negoziazioni.

171. Oltre la variazione nel valore delle monete prodotta dal cambio per gli accidenti, che possono intervenire fra il luogo del fatto imprestito, e quello del pagamento, avvi eziandio quella che procede dalla mutazione intrinseca, ed estrinseca della moneta seguita fra il giorno dell' imprestito, e quello della restituzione.

172. Per decidere se l' aumento, od il decremento intrinseco, od estrinseco delle monete esser debba a vantaggio o carico del debitore, o del creditore, è duopo ritenere, che si aumenta, o diminuisce il valore intrinseco della moneta, quando materie più, o meno pure vengono impiegate nella fabbricazione di esse; sicchè ad onta del valore attribuito dalla legge ascende, o decade in ragione della maggiore, o minore bontà intrinseca del metallo monetario. Valore intrinseco è quello che proviene dalla legge, o dalla opinione degli uomini: e desso aumenta, o diminuisce il suo prezzo in ragione del bisogno, che gli uomini possono avere di una moneta.

173. Prima che vi fossero le monete, le merci si aquistavano con altre merci: e così pure avviene in que' luoghi selvaggi, ove il bisogno, e l'incivilimento del commercio non è per anche penetrato. I popoli in fatti che hanno poche mercanzie a commerciare, come i selvaggi, negoziano per cambio materiale, e questo cambio tiene loro luogo di compra, e vendita, e di permuta. Omero riferisce essersi così venduti i cavalli di Achille: così i Caravani dei Mori, che vanno a Tombut, e nel fondo dell' Affrica, cambiano il sale coll' oro. Il Moro mette il suo sale in un mucchio, il Negro la polve in un altro; se non vi è abbastanza di oro, il Moro ritira del sale fino che le parti convengono.

174. Ma allorchè un popolo traffica su di un gran numero di mercanzie, e non di due, o tre come i rozzi abitatori della Nigrizia, vi abbisogna un segno del prezzo come il metallo, che è facile a trasportarsi, e risparmia le spese che si farebbero, dovendosi quelle trasportare per cambio. Il trasporto delle merci ha fatto nascere il danaro, ed il cambio nacque per evitare il trasporto del danaro.

175. Con questo si compera maggiore quantità di merce, che noi non potremmo avere, col cambio de' nostri prodotti, massime se questi

sono in minor numero di quelli che ci possono abbisognare. La compera è quindi sempre il commercio per quella nazione che dimanda il più, e la permuta è per quel popolo che ne abbisogna meno.

176. La moneta è dunque un segno che rappresenta il valore d' ogni mercanzia. Fu scelto a preferenza un segno di metallo prezioso, e fino per essere più durevole, e divisibile in minute parti, e di più facile trasporto. Ogni Stato vi mette il suo impronto, affinchè la forma risponda del titolo, e del prezzo, i quali appajano alla vista, e siavi una cassa obbligata a riceverli, quando mancano dell' integrità dell' uno, e dell' altro. L' importo è il valor estrinseco.

177. Gli Ateniesi si servivano per segno del cuojo dei buoj, onde dopo che i Greci impararono dai Lidiani l' arte di coniare, le monete di Atene ebbero per impronto un bue. Il sale di cui se ne servono per segno gli abitatori dell' Abissinia ha il difetto, che si squaglia, e guasta continuamente, il che non succede del metallo. I Romani per segno avevano il cuojo di pecore, e per questa ragione il danaro fu da loro chiamato *pecunia*.

178. Il valore poi della moneta è in ragione contraria della quantità del metallo; onde nel secolo XV. alla scoperta delle Indie Orientali, e dell' America, la moneta si avvilì ad un dipresso dal 12. all' uno; e quel ch' è mirabile, servì di rovina ai medesimi conquistatori. Carlo V. d' Austria re di Spagna divenne padrone dell' America, come i Portoghesi lo divennero delle Indie per lo strano accordo del Papa Alessandro VI.; eppure Filippo II., figlio di Carlo V., dovette fare la famosa sua banca rotta, mancando fino di mezzi per pagare le pensioni agli ufficiali, e soldati che militavano sotto le sue bandiere. Portate le grandi masse d' oro dall' America in Europa, il metallo, per la somma sua quantità, si avvilì all' eccesso; ma questo metallo nulla costò alla Spagna, perchè lo ritrovò nei tempj degli Americani, i quali tolto dal seno della terra, e già purgato dal fuoco, ve lo avevano riposto come in luogo di sicurezza. Negli anni addietro per l' opposto, dovendo ivi gli Spagnoli con enormi spese farlo scavare, purgare, e preparare coll' arte chimica, non avevano forse la stessa quantità d' oro da portare in

Europa, ove valeva la metà di meno, e loro costava metà di più del primo che levarono da colà; onde gli Spagnuoli si ridussero a non cavare dall' oro che facevano venire dall' America, che le spese, e da ultimo giunsero a perdervi sul costo.

179. Servirono essi di esempio agli altri Europei, e gli Inglesi, gli Olandesi, ed i Francesi, che poi si stabilirono nell' America, e nelle Indie fecero meglio i loro conti, ed ebbero maggiore cura di quelle miniere, e di quelle terre, le quali scavate, e coltivate con saviezza si manifestano ricche, e fertilissime.

180. Sono più utili, sebben più limitate, le miniere dell' Alemagna, e dell' Ungheria, perchè sono nel proprio territorio, meno costose, e non impediscono l'agricoltura, e nel mantenimento dei minatori si consumano quelle derrate che sovrabbondano al paese.

181. I Romani furono costretti ad usare di sì vile moneta, perchè in Italia non avevano mezzi onde abbondare d'argento: in Roma, quando fu presa dai Galli, non si trovò che mille libbre d'oro. Dopo la pace con Pirro ebbe bastante argento, ed oro per coniarne delle monete. Vi si batterono dei dinari di metallo che valevano X. assi, o dieci libbre di cuojo: e la proporzione dell' argento al cuojo era come l'uno al 960., mentre il danaro romano, valendo 10. libbre di cuojo, valeva 120. once di cuojo, e così un ottavo dell' oncia d'argento.

182. Al principio della seconda guerra *Punica* il danaro romano non valeva più che 20. once di cuojo, e così la proporzione fra l'argento, ed il cuojo non era più, che come l'uno al 160. La riduzione era ben considerabile, poichè la repubblica guadagnò 5. sesti su tutta la moneta di cuojo. L'argento erasi aumentato, ed era della natura delle cose il ristabilire la proporzione fra i metalli, e le altre cose che servivano di moneta.

183. La pace che terminò la prima guerra Punica aveva lasciati i Romani padroni della Sicilia. Bentosto essi entrarono in Sardegna, cominciarono a conoscere la Spagna, e le masse d'argento si aumentarono in Roma. Si fece l'operazione che ridusse il danaro d'argento di 20. once a 16., e ne venne, che la proporzione dell' argento al cuojo fu dall' uno al 120.

184. Ciò posto la proporzione delle monete romane a quelle d' oggidì era come l' uno al 1536., e così un dinaro romano equivaleva a circa uno zecchino de' nostri giorni, ed il sesterzio d' argento di que' tempi ad un fiorino circa d' argento de' nostri dì.

185. Al tempo degli imperatori romani la moneta dovette perdere col valore la bontà intrinseca, attesa la lega da cui era composta. Si trova che la moneta di Caracalla aveva più della metà di lega: quella di Alessandro ne aveva due terzi, finchè sotto Gallieno non si vedeva più che del cuojo inargentato. Veggonsi ancora ne' musei, e gabinetti di anticaglie delle monete, e medaglie, le quali non hanno che una lama d' argento, che copre il cuojo; e ciò fu l' effetto delle enormi spese di quegli imperatori, che rovinarono se stessi sotto l' oppressione dei loro popoli.

186. Stante questa enorme alterazione di moneta intrinsecamente peggiorata a' tempi di cui parliamo, la proporzione di quella colla nostra venne ad essere come dell' uno al 768., poi come dal 1. al 613. Da ultimo era ridotta la proporzione, che quella moneta valeva di bontà intrinseca ad un dipresso come quella de' nostri tempi: tanto fu l' avvilimento della materia ond' era composta, e coniata.

187. Ma allorquando si tornò a battere monete con argento puro, la proporzione colla nostra moneta, fece un salto come dal 1. a 2000. circa; poichè la quantità del metallo non si aumentava in ragione dell' uso, e del consumo che ne facevano i popoli, onde venne ad essere molto caro. Crebbe adunque il prezzo dell' oro, e dell' argento in ragione composta della poca quantità relativa, che se ne cavava dalle miniere, e dall' uso di esso, che si estendeva enormemente per tutte le nazioni, e per il grado della maggiore purezza, cui si rendeva per coniarlo.

188. L' oro solo anche ai tempi de' Romani non si avvilì, e mantenne il suo valore quasi primitivo: onde i dinari d' oro di que' tempi tanto della repubblica, che degl' imperatori valevano quanto ai dì nostri valgono 12. zecchini circa, ed un sesterzio ch' era il quarto di un dinaro, circa 3. zecchini, e chiamavansi dai Latini col nome generico di *nummi aurei*. Vi furono anche i soldi, ne' tempi bassi chiamati *solidi*, i quali quantunque fossero anticamente

una moneta d'oro effettiva; pure divenne, come la lira, una moneta ideale, e riceveva maggiore, o minor prezzo secondo l'uso delle nazioni.

189. Sotto gli imperatori d'Oriente in poco più d'un secolo la moneta si ridusse all'antico suo valore; poichè nel secolo IX. uno di que' soldi, o di quelle lire equivaleva a soldi, o lire 1080., che è appunto il 12. × 90., fino che nel 1006., essendosi avvilita ad un terzo di valore l'antica moneta, la proporzione di quella colla nostra era come uno a 360., che è appunto il terzo di 1080. Anche a quest'epoca la differenza dell'argento all'oro era come l'uno al 12.: ma se lo consideriamo in rapporto a noi, troviamo che la differenza del valore antico dell'argento al moderno sta come 1. al 12., e rispetto all'oro come l'uno al 14. ¼. Difatti anticamente con once 12. argento si comperava una libbra d'oro; ma al giorno d'oggi per un'oncia d'oro puro si danno once 14. ¼ di argento puro, poco più, poco meno a seconda della variazione del cambio di questi metalli.

190. Premesse queste nozioni, è chiaro, che la bontà interna, ed esterna dei dinari, mutata nell'intervallo della ricevuta, e della restituzione di essi, non che la stessa mutazione del valore del metallo, o della materia, che suole produrre siffatte mutazioni, cader dee a vantaggio, e danno del debitore mutuatario, o cambiatario, che è obbligato a restituire il danaro: e così con minore quantità, o con meno buona moneta debba questi fare la sua restituzione, se il dinaro è accresciuto, o è diminuito del suo valore effettivo, od ideale. *Sic ut ille, aucto publico nummorum valore, liberari possit, pauciores reddendo, quam mutuos acceperat; eo vero diminuto plures pro rata restituere teneatur: et, si forte ex metallo puriore constantes acceperit, reddere deinde possit, alios ex materia viliore per quamdam tollerantiam, aut conniventiam aut abusum factos, quamdiu nummis istis intrinsecæ bonitatis intuitu viliori-bus sua potestas auctoritate publica adempta non est, ipsique vel in totum reprobati, vel externo diminuti valore.* Voet *ff. de rebus credit.* §. 24.

191. Si è veduto in Roma introdursi la moneta erosa, e questa

venire nei contratti dal popolo abusivamente tollerata, fino che venne l'editto governativo che abolì in tutta la repubblica sì cattiva moneta, e non diè valore, e corso che a quella di argento, e di quel metallo, di cui la legge ne ordinava la composizione. Nel caso di un debitore, che prima del tempo convenuto, avea offerto della moneta erosa al creditore, quando questa era in corso, atteso il rifiuto del creditore, il danno della moneta erosa abolita dal senato, dovette gravitare sul debitore. *Creditor oblatam a debitore pecuniam, alia die acceptarus, distulit; mox pecunia qua illa respublica utebatur, quasi ærosa jussu præsidis sublata est . . . Quæsitum est cujus detrimentum esset? Respondi, secundum ea quæ proponerentur, nec creditoris, nec tutoris detrimentum esse. L. 102. ff. de solut.*

192. Varia sarebbe la disposizione di jus, se il creditore, ed il debitore fossero rispettivamente in mora nel ricevere, o nel dare, ad onta che venuto fosse il giorno del pagamento: mentre allora la sopravvenienza di una mutazione nelle monete nuocere non potrebbe, che a colui, che si è col fatto suo costituito moroso nell' adempimento delle cose convenute. Epperò, se il debitore, non essendo ancora diminuito il valore, od anche nell' imminenza di una riduzione monetaria, offre al creditore i danari convenuti, in tempo, e modo legittimo, e questo rifiutandoli, li deposita, non solo si libera affatto dal suo debito, ma rivolge a peso e danno del creditore ogni diminuzione di valore che fosse sopraggiunta alle monete depositate, *arg. L. obsignatione* 9. *C. de solut., L. tutori* 4. §. 1. *ff. de usuris.*

193. All'opposto, se il creditore al tempo convenuto avrà eccitato al pagamento il debitore, e per la mora di questo, lo avrà convenuto in giudizio, e pendente la contestazione della lite sul controverso pagamento, od anche dopo la sentenza, e prima del pagamento, venga aumentato il valore delle monete, questo aumento non potrà giovare al debitore per pagare il suo debito con una minore quantità di monete; ma dovrà questi pagare sia in oro, sia in argento in ragione del valore soltanto che avevano le monete nel giorno della contestazione della lite, ed innanzi della spiegata petizione giudiziale,

Digitized by Google

se fin d'allora era debitamente in mora il debitore. Così l'aumento giovar dovrebbe al creditore, e non al debitore, cui la propria mancanza ai contratti impegni, e la mora al pagamento de'suoi debiti esser non dee di giovamento, e vantaggio. *Neutri sane suam moram prodesse oportere, et alteri nocere jus certum est, L. hominem certum* 37. *in fine ff. mandati, l. illud sciendum* 17. *ff. de peric. et com. rei ven.* Voet *ff. de reb. cred. n.* 24. *in fin.*

194. Nè invero sarebbe all'equità conforme, che il debitore, traendo partito dalla violazione de'suoi obblighi, soddisfacesse con minor numero di monete un debito, che pagato in tempo debito, ne esigeva una maggiore quantità; della quale prevalendosi poi ne' suoi usi il creditore, dopo l'aumento delle monete, ne risentiva quel vantaggio, che la legge a lui recava direttamente, se in legittimo tempo, avesse ottenuto il suo contante, e presso di lui l'avesse avuto nel momento della promulgazione della legge, che portò l'incremento del valore dei denari.

195. Da quì è, che ancor meno tale aumento giovarebbe al debitore, se fosse quello aumentato durante la pendenza del giudizio in grado di appellazione da lui provocata, od essendo già in corso gli atti esecutivi.

196. Fingasi ora che nella obbligazione siasi convenuto di restituire, o pagare in ispecie tanti danari della stessa moneta, come *tanti luigi d'oro effettivi*; in tal caso si dovrebbero restituire tante monete di quella specie, senza compensare, o rifondere il più, od il meno del valore di esse all'epoca della restituzione, o del pagamento; conciossiachè il creditore abbia allora piuttosto avuto di mira il corpo, e la materia delle monete, che il valore a quelle attribuito dalle leggi, o dall'uso. *Arg. l.* 30. §. 6., *l.* 51., *l.* 108. §. 10. *ff. de legat.* 1., *l.* 1. §. 7. *ff. de dote præl.*

197. Ma se nel proposto esempio, così come in qualunque altro si fosse detto, od espresso, *tanti luigi d'oro effettivi di lir.* 32. *di Milano*, dare se ne dovrebbe dal debitore all'atto del pagamento maggiore, o minor numero dei medesimi danari, in ragione dell'aumento o decremento al valore di essi sopraggiunto prima del giorno del pagamento: mentre l'espressione di lir. 32. non tenderebbe già

ad escludere il vicendevole danno, o vantaggio risultante dall'aumento, o decremento del valor delle monete convenute portato da una legge dello Stato, ma sibbene ad escludere ogni altro valore, che dall'uso delle piazze, o dall'abuso dei privati si fosse introdotto in pro, o contro le monete, senza la sanzione del governo. Albert. Brun. *de augment. et dimin. monet. in oceano juris t.* 12. *p.* 207. *et seq.* Grotius *manud. ad Jus Holl. l.* 3. *c.* 10. *n.* 18. *e* 19., *c.* 14. *n.* 39. *e* 40. *etc.*

198. La teoria esposta nei precedenti due §§. valer non potrebbe nel caso, che la diminuzione, o l'aumento dei convenuti danari da restituirsi, o pagarsi in ispecie, come *tanti luigi d'oro effettivi*, fosse seguito dopo il giorno convenuto per la restituzione, od il pagamento; mentre allora il debitore moroso, giovar non si potrebbe, se, introducendo contestazione sul pagamento, e venendo egli poi condannato a farlo ne' sensi convenuti, il valore della moneta espressa si fosse dopo diminuita. Epperò se nell'accennato esempio i luigi di lir. 32. venissero portati al valore di lir. 32. 10. di Milano, il debitore non potrebbe pretendere l'abbonamento di soldi 10. per ogni luigi, che egli restituisse, o pagasse a termini del suo contratto, e se venissero quei danari ridotti a sole lir. 31. 10. dopo la di lui mora, sarebbe il debitore tenuto di rifondere al creditore i soldi 10. per ogni luigi, che il creditore avrebbe ricavato da tali monete, se possedute le avesse nel giorno stipulato nell'obbligazione atteso l'aumento delle monete portato dalla legge emanata posteriormente all'indicato giorno. La sentenza, uscita anche degli anni dopo la contestazione, ed il giorno stabilito al pagamento, mette le cose civilmente in quello stato in cui rispetto alle parti contraenti si trovavano all'epoca, in cui venne il momento di adempire la propria obbligazione, sia restituendo, sia pagando le convenute speciali monete. Sotto questo rapporto dell'aumento la cosa è legalmente eguale al caso, in cui si fosse stipulata non la effettiva moneta, ma la ideale, l'aumento della quale dopo il giorno stabilito a pagarla, è sempre a vantaggio del creditore, se il debitore, in tale congiuntura, è in mora del pagamento. *Neque enim æquum erat, ut debitori sua mora prodesset, expensis forte nummis post auctum valorem, quos ante*

augmentum debuisset minoris æstimatos, adeoque numero plures, præstare: et vicissim creditori noceret, qui illos legitimo tempore sine mora solutos secundum valorem minorem, potuisset rursus aucto demum valore erogare. Voet *cit. loco.*

199. Se poi diverso è valore attribuito dalle leggi alle monete nel paese, in cui avvenne il contratto, da quello ch' esse hanno nella piazza in cui il contratto debb' essere adempito, si dee seguire il valore legittimo delle monete del luogo dell' adempimento; giacchè, dice la legge, ogni contraente si ritiene obbligato ad eseguire i suoi patti colà, dove si obbligò di pagare. *Contraxisse unusquisque in eo loco intelligitur, in quo ut solveret, se obligavit. L. 21. ff. de obl. et act., L. 19. §. 1. ff. de judic., L. 22. ff. de reb. cred., L. 3. ff. de eo quod certo loco, L. un. C. ubi conveniatur, et Bruneman ad d. L.*

200. In questo contratto di cambio nautico, in cui i rischj sono già sovverchj, e capaci di angustiare il mercante più animoso, non mancano uomini intraprendenti a segno di rischiare per un filo di speranza di guadagnare col negoziante caricatore, e cambiatario, a fare a questo sicurtà verso il sovventore cambista. Fare queste pericolosissime sicurtà senza vista d' interesse, sarebbe segno di donazione, o follia nel fedejussore. Il savio non fa mai sicurtà per nessuno: il titolo delle sicurtà dovrebbe essere per gli stolti, ed imprudenti. *Non inscitè doctores nostri dixerunt, titulos de donationibus, et fidejussionibus esse fatuorum hominum.* Cujac. *in rubr. ad Cod. de precario.*

201. La sicurtà suole e dee spesso anche essere inutile; giacchè il povero non può trovare che misere sicurtà, ed il ricco è già potente, e solvibile senza il soccorso dell' obbligazione delle altrui fortune. Essa è un rimedio sempre pericoloso per chi la presta, e sovente inutile a chi la riceve, ed a colui per cui la sicurtà interviene, per la debolezza che alle volte s' incontra maggiore nel fedejussore, di quella che si teme nel debitore, *quamvis ei caveatur, propter fragilitatem cautionis. L. 66. ff. ad S. C. Trebell.*

202. Nel cambio nautico la sicurtà è solidale col debitore cambiatario: per limitarne l'obbligazione è d' uopo, che vi sia in faccia del cambista una convenzione espressa.

203. Se il debitore è correo in lite con un altro nello stesso affare, giudizio, e cambio, egli è tenuto pagare le spese fatte contro il consorte in lite, e nell' affare di cambio, quantunque il processo non si fosse promosso che contro di questo correo: e perciò ne sarebbe rispensabile anche la sicurtà. *Promittentes singuli in solidum tenentur. In utraque enim obligatione una res vertitur.* Inst. *de duob. reis* §. 1.

204. Il fedejussore nautico è pure sottoposto ai giudici marittimi in causa della fatta sicurtà, sebben anche, in forza della solidità, venisse l' azione diretta soltanto contro di lui.

205. Vero è, che tali fedejussori non sono garanti degli azzardi del mare, ma essi rispondono della fede del cambiatario debitore, il quale suole prendere il danaro per fare delle speculazioni, dei tentativi alla sorte, e d' ordinario non possede niente, e spesso, o per cattiva condotta, o per sinistro successo, si trova fuori di stato di adempire le assunte obbligazioni.

206. Finalmente il fedejussore è risponsabile anche della frode del debitore cambiatario, se questi prende una somma a cambio nautico, dopo averne già presa un' altra che assorbe tutto il corpo colle facoltà della nave. Il contratto sarebbe nullo, giacchè niente si sarebbe posto in rischio per il caso che il vascello perisse: ma il fedejussore risponde di questa nullità, e rimborsa il capitale sovvenuto cogli interessi di terra; a motivo che il cambio non fu veramente marittimo per la mancanza dell' alimento del rischio di mare. Questo importante ramo di commercio verrebbe ad inaridire sommamente, se il vincolo della sicurtà che supplisce in qualche modo alla poca confidenza, che si ha delle persone di mare, venisse ad essere infranto con delle sottigliezze, e delle capziose eccezioni, nemiche della buona fede, e contrarie alla natura, ed indole di questo contratto. » Celui qui, par fraude, prend des deniers à la grosse pour au-delà de son intérêt, est présumé n'avoir » rien mis au risque dans le cas que le navire perisse. Cette présomption établie par l' ordonnance est *juris, et de jure*. Le contrat est alors déclaré nul. Il est donc juste, que le fidejusseur » réponde de cette nullité, et qu' il rembourse la somme capital » avec intérêts de terre ». Emerigon *T.* 2. *p.* 556.

TITOLO XI.

Delle Assicurazioni, o delle Polizze, e sicurtà marittime.

1. Questo contratto di assicurazione chiamasi anche di *assicuranza*, come dall' Azuni nel suo dizionario, forse a somiglianza dei Francesi, che il chiamano *assurance*, e dell' *insurance* degli Inglesi. Noi Italiani per altro, che dai Latini sappiamo essere specialmente uscita la nostra lingua, e che per opinione universale di tutti gli scrittori, anche forastieri, fummo gli inventori di questo contratto commerciale, non dovremmo allontanarci dal vocabolo *assicurazione* per esprimere questo contratto; tanto più che *securitas*, *cautio* è la parola latina cui risponde *assicurazione*, e *fiducia* è quella cui risponde il termine di *assicuranza*. ORTOGR. MODER. Ad ogni modo in fatto di vocaboli è savio costume quello di seguire l' uso; e nell' uso si adotta omai indistintamente il nome di assicuranza, e quello di assicurazione: e questa promiscuità di uso nei buoni autori basta a stabilire la norma, e il metodo di favellare.

„ . . . . . si volet usus
„ Quem penes arbitrium est, et jus, et norma loquendi.
HORAT. *Ar. Poet.*

2. Meco così la pensa anche lo Strik, il quale sebbene confessi che questo nome di assicurazione non sia propriamente oriundo dalla pura latinità, ad ogni modo meglio di ogni altro a questa si avvicina. *Ex usu itaque significatio* [*assecurationis*] *retinenda magis, quam latinitati convenientior, veluti, securitas, tranquillitas, indemnitas generalia nimis verba et significatione gentium juri incognita substituere. T. IX. Disp. XVII. C. IV. pag.* 260.

3. Chiamasi anche *polizza di assicuranza*, o di *sicurtà*: e noi veggiamo tutti gli autori oltramontani, ed oltramarini usare costantemente del nome di *polizza* per esprimere questo contratto, a mo-

tivo ch'esso non viene altrimenti fatto, che col mezzo di queste polizze che servono di stromento, od atto provante la seguita stipulazione.

4. Il termine di *polizza* è anche di Spagna, ed è lo stesso che in Latino *schedula*; ma gli Italiani che lo inventarono, ne desunsero il nome dal latino *pollicitatio*, che appunto significa promessa. I mercanti di Marsiglia non fecero che seguire per i primi in Francia l'uso degli Italiani.

5. Ad evitare ogni confusione, e lite sugli oggetti relativi all' esecuzione dell' assicuranza, la *polizza* che la contiene, dee avere iscritti il nome, ed il domicilio dell' assicurato; il titolo sotto cui si vuol fare assicurare, se di proprietario, o di commesso; le merci che deggionsi assicurare; il luogo in cui sono, o furono caricate, od essere il debbono; il porto da cui la nave salpò, o debba partire; i porti o luoghi in cui dovrà essa scaricare, od entrare; il tempo, ed il luogo nei quali il rischio verrà a cominciare e finire; le somme per le quali si pensa di assicurare; la *prima*, il premio, ossia il prezzo, il costo dell' assicurazione; le leggi, od i tribunali cui le parti si sottopongono per l'esecuzione del loro contratto, e finalmente tutte le altre specifiche convenzioni, che dalla sola natura del contratto non sogliono buonamente derivare, e che alla ragion delle genti, ed al diritto positivo immutabile non veggonsi opposte.

6. Anticamente queste *polizze* si facevano a voce, e si chiamavano *polizze di credito*, di *obbligazione*, o di *sicurtà*, supponendosi che l'assicuratore le avesse registrate sul libro maestro; ma ne' tempi appresso, quando la fede, e l'onoratezza addivennero meno frequenti, e famigliari ai mercanti, si è costantemente praticato di ridurle ad atto scritto.

7. Evvi anche la *polizza di carico*, detta dai Francesi *connoissement*, e consiste in una scrittura data dal capitano di nave al mercante caricatore delle merci, contenente il dettaglio, la ricognizione, e ricevuta delle merci caricate sulla medesima, ad oggetto di condurle in un dato luogo.

8. Tali polizze di carico diferiscono dal così detto *noleggio*, mentre con questo atto si noleggia tutta la nave, e quelle non sono che

ricevute particolari date dal capitano alle diverse persone cui appartengono gli effetti a lui consegnati per il nautico trasporto. Da quì è, che il noleggio riguarda il totale della nave, e la polizza una parte del carico: e che un solo contratto di noleggio vi abbisogna per l'andata, ed il ritorno del bastimento; mentre le polizze non valgono che per un tragetto, e al ritorno altre ve ne abbisognano in ragione della quantità dei particolari caricatori, e proprietarj delle diverse parti del carico.

9. L'assicuranza è un genere di contratto reso necessario dal bisogno dei popoli, che altrimenti forse osato non avrebbero accingersi ai rischj d'un esteso commercio. Scacciati dalla Francia gli Ebrei nel 1182. sotto il regno di Filippo Augusto non dovevano certamente osare di fare nei porti francesi un commercio colle proprie fortune; sarebbero essi stati esposti ad ogni pericolo, se i Marsigliesi non vi avessero data mano col mezzo delle assicurazioni. Gli Ebrei se ne servivano allora per facilitare il trasporto dei loro effetti. Essi ne rinovarono l'uso nel 1321. sotto Filippo-il-Longo, allorchè un'altra volta furono cacciati dal regno, e lo resero comune.

10. Non appena si ebbero da colà ritirate le loro fortune, che gli Ebrei, unitisi cogli Italiani si rifugiarono nell' Olanda, nelle Fiandre, e nelle Spagne, ed ivi stabilirono, e coltivarono un florido commercio marittimo. *Originem qua contractum [assecurationis] explicandum denotat, Italis incrementum, et efficaciam Hispanis, ac Belgis debet.... Quam Batavi, et præcipue Amstelodamenses cum mercaturæ apud se incremento receperunt, ac post reliquæ Germaniæ civitates maritimæ, maxime Hamburgum, cum scientia et valore rei nauticæ induerunt.* Strick. ivi = Difatti il gran ridotto, e concorso delle assicurazioni per le sicurtà de' vascelli fu in Amsterdam. Ivi gli esperti Olandesi assicurano le navi loro, e tali sono le ricchezze, la riputazione, e la saviezza degli abitatori, che obbligano una gran parte de' mercanti forasticri a preferirli ai loro proprj connazionali, e valersi degli Olandesi per assicuratori, quando lor sarebbe molto più facile, e comodo il trovarne nella propria patria, o nei porti dove caricano i loro vascelli.

11. Quello che più è considerabile in Amsterdam sta in ciò,

che il numero degli assicuratori in quella sede del commercio marittimo, e dell'umana fede, non oltrepassa spesso le 50., o 60. persone; eppure il loro carattere, ed i loro beni sono tali, e sì distinti per credito, e facoltà, che niuno mai vi manca di assicuratore, qualunque sia il paese, od il porto cui la nave è destinata, e per quanto sieno ricchi i carichi, od imminenti i pericoli.

12. Amburgo fra tutte le città del Nord è la sola che divida con Amsterdam il vantaggio del commercio, e la riputazione de' negozianti. Le città libere, od *anseatiche*, così chiamate dalla parola teutonica *Hanse*, esprimente *alleanza*, o raccorciata da *Am-zee-steden* che significa *città sopra il mare*, non potevano che servire di asilo ai commercianti, e di sorgente inesauribile alle ricchezze dei popoli, che vi facevano sul mare il loro commercio.

13. Io sono ben alieno di fare quì l'apologo degli Ebrei, o l'oppositore di quelle ragioni di Stato, che possono determinare un principe, un capo di nazione ad allontanare dal regno, o dalla repubblica, una certa classe d'uomini: ma non posso dissimulare di riflettere in via di massima, che il commercio ora distrutto dai conquistatori, ora angustiato dai monarchi, ingannati sui veri loro interessi, va percorrendo la terra, fugge da dove egli è oppresso, e trova calma, e riposo, ove può respirare. Così esso regna a' nostri dì, ove un tempo non vi si vedevano che deserti, scogli, e rive disabitate; e dove fioriva un dì, ora neppure l'orme vi sono dell'antica sua sede. Le vicende del commercio sono quelle dei popoli, ed un certo flusso, e riflusso di bene e di male nelle loro fondazioni, così come nelle devastazioni, fa sì che un popolo che brillava un giorno, va diminuendo adesso, costretto a non difendere da selvaggio la sua libertà, che per venderla al minuto, dirò così, ai barbari che lo circondano. Sovrani! Le miniere, e le guerre vi divorano e disperdono gli uomini, e i metalli; ma il commercio vi popola le città, e vi empie i tesori. *L'effet du commerce sont les richesses ... et de porter la paix ... tous les unions sont fondées sur des besoins mutuels .. Les negociants ayant l'oeil sur toutes les nations de la terre, portent à l'une ce qui manque à l'autre.* MONTESQUIEU *Esprit des loix. L.* 21. *c.* 2. 4., e 6.

14. L' assicurazione nel jus marittimo pertanto è un contratto nominato di diritto delle genti, e di buona fede, con cui si promette la rifazione dei danni, che possono accadere agli altri effetti, o merci che si trasportano per mare, mediante un prezzo tra l' assicuratore, e l' assicurato, il qual prezzo è d' un tanto per cento, più o meno del 5, 7. al 10. per 100., e chiamasi *premio*, o *prima*. Epperò in forza di tale convenzione *l' assicuratore* prende sopra di se i rischj del viaggio marittimo, obbligandosi a rifare all' *assicurato* proprietario della cosa assicurata le perdite, ed i danni che possono accadere al vascello, all' equipaggio, ed al carico, od alle rispettive parti che lo compongono, sia per tempeste, naufragi, guerre, o rappresaglie, sia per fuoco, o preda dei corsari, o per altri sinistri od accidenti; e tutto ciò in correspettivo della *prima* che si passa dall' assicurato, la quale è più, o meno forte secondo il rischio, che si corre, e la quantità del tempo per cui si garantisce. La *somma* cui ascende la *prima* viene dall' assicurato consegnata all' assicuratore all' atto di sottoscrivere la polizza.

15. E sebbene alcuni autori di gran credito opinano per un verso, che da questo contratto nasca un' azione di stretto jus, e dall' altro, ch' esso un contratto sia di buona fede; pure il complesso della definizione è sempre quello, nè vi è per ciò alcuna ripugnanza nei termini che la compongono. Dicesi che nasce dall' assicurazione un' azione di stretto jus, perchè essendo questo contratto il risultato della specifica stipulazione delle parti, i patti di essa debbono essere rigorosamente interpretati, ove sieno chiari, e non proibiti dalle leggi; nè possono intendersi con estensione dall' espresso al tacito, o da un caso all' altro, o da un corpo all' altro, realmente distinto; a meno che si trattasse di cose indivisibili dalla natura dell' assicurazione. Dicesi contratto di buona fede in ciò, ch' esso fugge dalle sottigliezze dei civilisti. Emana dal jus delle genti, come un maestoso fiume, che non va a perdersi negli andirivieni, e nei rigagnoli delle mentali restrizioni, e dei commenti del diritto civile. Se mai le clausole apposte sono oscure, od ambigue, deggiono interpretarsi nel modo che rende più agevole l' adempimento dell' assicurazione: e se variano le leggi locali delle piazze marittime, quella legge, e consuetudine si dee seguire, che ci presenta il luogo, in cui l' assicuranza avvenne.

16. Da questi canoni di ragione ne deriva, che se una delle parti ha usato arte, o dolo nella stipulazione, a questo riguardo l'assicuranza dee riguardarsi come nulla, e non avvenuta. Questo dolo, e questa frode ben vi trapela nel contratto di assicuranza, non solo quando vi si lasciano correre dei fatti contrarj alla verità dalle parti conosciuta, ma eziandio allorchè vi si dissimulano circostanze gravi, ed atte ad alterare la natura, ed il carattere della stipulazione. *Arg. L.* 43. §. *ff. de contr. emp., l.* 7. §. 9. *ff. de pactis, l.* 1. §. 2. *ff. de dolo malo*. Imperocchè il *dolo*, da cui vengono infetti tutti i contratti, massime alla buona fede appoggiati, altro non è nel senso legale, che una certa macchinazione diretta al reo fine d' ingannare gli altri contraenti, mediante un atto, in cui viene simulato ciò che non esiste, o dissimulato ciò che vi ha in fatto; sicchè ogni astuzia, fallacia, e destrezza adoperata per trarre altrui in errore, od in inganno è sempre al *dolo* riferibile, e ne infetta il contratto, in cui tali specie di disinvolture, e versuzie appajono usate. Ma per la natura di quella buona fede che anima questo contratto, il *dolo* mai vi si presume, e dee da chi lo asserisce esser concludentemente provato, all' effetto che possa essere da tanto, di rescindere il contratto.

17. Alcune altre assicurazioni si conoscono dagli autori, fuori anche del diritto nautico; ed a quelle appartengono, *le sicurtà*, od *assicurazioni delle cose, del fuoco*, e fino *della vita*. Ma quest' ultimo genere di assicurazione è vietata in varie parti dell' Europa, come in Olanda, e Francia sul principio anche di jus romano, che la vita dell' uomo non ha estimazione, nè prezzo. *Corporum liberorum æstimationem nullam fieri posse. L.* 2. §. 2. *ff. de lege Rhod.* Le leggi di questi paesi però non vietano, che i navigatori, passaggeri, ed altri assicurar si possano la libertà delle loro persone coll' uso delle polizze, le quali contengano il nome, il paese, la dimora, l'età, e qualità di colui, che si fa assicurare, il nome della nave, e del porto, d' onde ha a partire, e di quello cui è destinata, la somma da pagarsi in caso di preda tanto per il prezzo del riscatto, quanto per le spese di ritorno, a chi si debba fare lo sborso del danaro, e sotto qual pena: ed ove questa pena non sia prefinita nella polizza, l'assicuratore è tenuto per i danni, ed interessi risul-

tanti dalla detenzione del prigioniero, secondo la di lui qualità, e condizione.

18. Ove un bastimento cada in potere dei Barbareschi, s'esso viene ripreso colle persone da loro già possedute come schiave anche per breve tempo, la condizione dell'assicuranza è verificata, e deggiono gli assicuratori sborsare la somma convenuta; giacchè le cose che dipendono da un evento, da un fatto, se questo avviene, sono verificate una volta, e lo sono per sempre. All'opposto se gli schiavi riscattati nel loro ritorno dalla cattività, vengono presi di nuovo, ed a quella ridotti, gli assicuratori non sono più obbligati pagare un nuovo riscatto; giacchè anch'essi una volta adempiuta la loro obbligazione, l'hanno adempita per sempre, quand'anche l'adempimento riuscisse senza effetto per l'eventualità del caso: ma il primo riscatto dee da loro essere fatto al più presto possibile, se non vogliono colla mora essere soggetti ad ogni danno, che da essa ne può derivare alle persone lasciate in ischiavitù.

19. La polizza di assicurazione delle case è un istrumento formato sul modello di quello per le navi, con cui una parte contraente, prende sopra di se i rischj, ed i danni, che possono accadere alle case, e loro parti per cagione del fuoco, del tremuoto, d'una innondazione o di altro infausto evento; e ciò a riflesso di una certa somma da sborsarsi dagli assicurati.

20. L'assicurazione del fuoco è generica, e suole praticarsi, massime nei paesi del Nord, indistintamente per qualunque edificio, o cosa. Scrivono gli Inglesi che questo contratto è fra di loro un ramo di popolare commercio, e che per tal uopo vi sono erette molte società assicuratrici.

21. Finalmente l'assicurazione, o sicurtà per le vite consiste in una polizza, o convenzione, colla quale una parte si obbliga di pagare una certa somma di danaro, alla morte di una persona, la cui vita si assicura in considerazione di una somma di danaro, che pagasi agli assicuratori, ogni tanto tempo, e durante la vita della persona assicurata. Ma già l'ora della morte viene rapida, ad onta di tutti i mezzi dell'arte per allontanarla: nè cosa alcuna può frenare il corso degli anni, e stolto addiviene ogni umano ripiego.

Digitized by Google

» Eheu fugaces . . . . . .
» Labuntur anni: nec pietas moram
» Rugis, nec instanti senectæ
» Adferet, indomitæque morti.

Horat. Lib. II. Od. XIV.

22. L'assicurazione marittima può comprendere la sola andata, od il ritorno della nave, od ambedue: può essere a tempo limitato, e senza limite fino che la nave ritorna salva in porto. Quest' ultima è la più comune, e la più equa per non dar ansa ai contratti usurarj, ed illeciti.

23. Non mi pare che i Romani avessero in uso questa foggia di assicurare le mercanzie affidate al marittimo commercio; giacchè il fatto riferito da Tito Livio altro non dimostra, se non che la repubblica sarebbe stata garante dei sinistri, e delle perdite, cui potevano soggiacere le munizioni di guerra, e di bocca, ch' ella faceva trasportare per suo conto in Ispagna per il sostegno, e la sussistenza delle sue armate al tempo della seconda guerra Punica. *Ut quæ in naves imposuissent, ab hostium tempestatisque vi, publico periculo essent. Lib.* 33. *c.* 49. Era ben naturale che i fornitori, e munizionieri soggiacere non dovessero ai rischj del mare, ed agli altri danni, che potevano derivare da una forza maggiore.

24. Qualche migliore traccia di questo contratto trovar si potrebbe per avventura nell' altro esempio citato dal medesimo storico padovano nelle sue decadi, nelle quali appunto ci fa il quadro delle frodi che si facevano dai fornitori nei trasporti marittimi, ch' eglino facevano delle pubbliche derrate per conto della repubblica. *Hi, quia Resp. periculum in se susceperat, et publicum periculum erat a vi tempestatis in iis quæ portarentur ad exercitus, et ementiti erant facta naufragia, et ea ipsa quæ vera renuntiaverant, fraude ipsorum facta erant, non casu, in veteres quassatasque naves paucis, et parvi pretii rebus impositis, cum mersissent eas in alto, exceptis in præparatas scaphas nautis, multiplices fuisse merces emetiebantur.* T. LIV. LIB. 25. CAP. 3. Anche Svetonio nelle vite degli imperatori romani ci fa motto di una specie di assicuranza in allora praticata per proteggere la navigazione, ed il com-

mercio, siccome ho già dimostrato nel principio del Titolo antecedente al §. 3., citando il §. *Orbis* della vita di Claudio.

25. Appena però si può dire, che gli antichi ne avessero sentore di questa marittima convenzione, come ce lo attesta il medesimo Grozio. *In facto præstandæ indemnitatis circa casus fortuitos aversio periculi, vulgo* ASSECURATIO, *qui contractus olim vix cognitus, nunc est inter receptissimos.* DE JURE BEL. ET PAC., L. II. C. XII. §. IV.

26. La risposta di Cicerone a C. Sallustio, affinchè questo suo successore nella pro-questura, o pro-pretura di Laodicea pensasse a trovare persone, che rispondessero alla repubblica per il danaro ch' egli indirizzava a Roma, è piuttosto relativa al nautico cambio, od interesse, che all' assicuranza propriamente detta. *Laodiceæ me prædes* [*fidejussores*] *accepturum arbitror omnis pecuniæ publicæ, ut et mihi, et populo cautum sit sine vecturæ periculo.* EP. 17. LIB. II. LIT. D. Ad ogni modo non si può negare, che questo accettare i fidejussori, le sicurtà per la sicura condotta del pubblicato danaro in Roma se non è una assicurazione, è almeno un contratto ad essa molto vicino.

27. Quello che si ha per certo è, che ai tempi di questo illustre avvocato romano la navigazione non solo serviva alla sola difesa dello Stato, ma ai beni del commercio era già dedicata. L' elogio che Cicerone fa della marina ben ci dimostra quanto i Quiriti sentissero il gusto di commerciare sul mare, e quanto quel popolo ne risentisse di vantaggio. *Magnos vero usus* [*arborum consectio*] *affert ad navigia facienda. Quorum cursibus suppeditantur omnes undique ad vitam copiæ: quasque res violentissimas natura genuit, earum moderationem nos soli habemus: maris atque ventorum, prope nauticarum rerum scientiam: plurimisque maritimis rebus fruimur, atque utimur.* DE NAT. DEOR. LIB. II. IN FINE.

28. Da tutto il complesso di queste nozioni ben ci risulta, che il contratto di assicurazione, qualunque sia il tempo in cui apparve nella commerciale giurisprudenza, è fondato sul diritto delle genti, e diretto da regole desunte dalla ragione naturale. *Si quæ sunt res, quæ maxime ad humanæ necessitatis conservationem necessariæ*

censend, *utique sunt commercia: magna enim pars est felicitatis publicæ, civitatum, ac gentium, si commerciorum solertia, et opportunitatibus floreat*. COCCEI IN GROT. AD §. XXIII. C. 12. LIB. XII. Il mare è come un vasto immenso campo, una pubblica via comune a tutte le genti, per ivi raccogliere, e far passare ai bisogni dei popoli le dovizie del mondo intiero; e ben avventurate sono quelle nazioni, cui un prospero mercurio, in mezzo ai flotti, ed ai pericoli del mare, fa navigare le sue ricchezze, sotto lo scudo di una saggia, e potente legislazione.

29. E siccome l'atto di riscattare i miseri schiavi è non meno ispirato dalla naturale umanità, che dalla legge scritta, e dalla religione di tutti i popoli; così quelli che riscattano i cattivi, possono far assicurare sulle persone ch' essi traggono dalla schiavitù, il prezzo del riscatto, che gli assicuratori sono obbligati di pagare, se il prigione nel fare il suo ritorno, viene ricatturato, affogato, ucciso, od altrimenti è perito di morte non naturale, nè volontaria. Non si può negare, che siavi perciò sensibile differenza tra l'assicurare la vita di una persona, ed assicurare il prezzo del riscatto, o della ripresa di uno schiavo. Nel primo caso è propriamente la vita dell' uomo che è assicurata: ed il secondo non riguarda, che una certa somma data per il prezzo del riscatto del cattivo; e non la persona, ma la cosa viene quì assicurata, cioè l' atto di riscattare la persona prigioniera.

30. Per riuscire in quest' assicuranza del riscatto tanto le mogli possono ipotecare i loro beni dotali per liberare dalla cattività i loro mariti, quanto i figli i beni loro, ed i diritti anche legittimarj per ottenere la libertà ai loro padri, ed avi.

31. Se la moglie, od i figli non si prestassero alla predetta liberazione, sarebbe quella posposta nell' aumento dotale, e nei lucri muliebri, e quegli postergati nella loro legittima a quello, il quale avesse sovvenuto il danaro per liberare rispettivamente il di loro marito, e padre dalla schiavitù: ma pria di ottenere questa prelazione è duopo, che dal creditore benevolo si provi, che i parenti in tal modo più prossimi al cattivo non si sono voluti prestare alla di lui liberazione, che sieno essi stati formalmente eccitati ad adem-

piere questo sagro dovere di pietà, e religione, e che ogni ritardo sarebbe stato pericoloso a chi soffriva la prigionia. La dote sola non sarebbe posposta in questo caso di una moglie crudele, e disumana.

32. L' assicurazione dei riscatti è così cara alle leggi, ed al commercio di tutti i popoli, che veggiamo in Francia, Olanda, nella Brettagna, nei viaggi alla Guinea, ed in altre parti dell' Affrica introdotto l' uso di far assicurare i Negri cattivi, contrattati sulle coste affricane, ed imbarcati sul vascello, che ne ha fatto l' acquisto, per essere condotti alle rispettive colonie.

33. Ma spesso questa via di tesoreggiare è in un istante chiusa, e tolta dalle calamità dei naufragj, e delle tempeste, le quali in un baleno distruggono i travaglj, e le pene di molti anni: gli industriosi negozianti veggono così rapite da nemici, o corsari, ingojate dall' onde, od altrimenti assorbite dalla violenza degli uomini, dall' ingiuria delle stagioni, o dall'inclemenza del fato, le merci, e le facoltà tutte, che coi sudori, ed i rischj di tanti anni avevano raccolte.

34. A riparo di questi miseri eventi, che seco strascinano la rovina di un solo, fa d' uopo far fronte coll' unione di più persone, sulle quali distribuito, e diviso l' infortunio, viene ad essere di danno meno sensibile alla società, rispetto a coloro che debbono soffrire.

35. Questa divisione fra molti del rischio, e danno marittimo si ottiene coll' assicurazione, in forza di cui l' assicuratore sostiene parte di quel pericolo, che tutto gravitava sul proprietario, e così entrambi concorrono nell' evento del danno in guisa, che perdendosi le cose assicurate, l' assicurato non perde che il premio dato all' assicuratore, il quale è tenuto a rimborsare a quello il valore di esse cose perdute. Ma se la navigazione prosperamente finì con candidi augurj, l' assicuratore sente tutto il dolce della somma da lui percetta a titolo di premio, e l' altro ben si compensa il pagamento della *prima* coi frutti ubertosi del provvido suo commercio.

36. L' assicurazione è dunque quell' atto, ossia quella polizza, con cui per una data mercede uno s' incarica del pericolo delle cose altrui, durante la loro navigazione. *Conventio, qua suscipitur incertum periculum alteri expectandum sub certa mercede.* Gronov. *ad §. iv. cit. grot.*

37. Questo contratto non è nè una compera aleatoria, nè una locazione, nè una scommessa, nè una donazione, a meno che un assicuratore s'incaricasse del pericolo senza mercede alcuna, nè una sicurtà nel senso tecnico, giacchè l'assicurazione non è alligata ad alcun' altra convenzione; ma un contratto nominato di specie distinta, e suscettibile di tutte quelle modificazioni, che non alterano l'essenza sua, cioè quella di antistare agli effetti del marittimo rischio. *Conventio de periculo mercium alio transvehendarum suscipiendo.* Coccei *d. l.*

38. Stabilita così l'essenza di questo contratto ne viene, ch'esso non è proibito da nessuna legge civile, o teologica per le stesse ragioni e dottrine da me riferite a difesa del *cambio marittimo* nel Titolo antecedente. Domenico Soto celebre Domenicano spagnuolo, ed uno de' più dotti teologi scolastici del secolo XVI., il quale fece luminosa comparsa nel Concilio di Trento, nel suo trattato *de just. et jure l. 6. quæst. 9. in fine*, confermando la dottrina da lui insegnata in Oxford, scrive, *quod usus assecurandi non tantum receptus sit, sed idem etiam tam theologis, quam jureconsultis probatus. Habet enim rectitudinem, et justitiam: idcirco si fidejubenti pro aliquo licitum est accipere pretium fidejussionis, multo magis licitum est assecuranti; cum negotium assecurationis pluribus, et gravioribus subjaceat periculis.*

39. Nè si può l'assicurazione calunniare di usuraria da canto dell'assicuratore; giacchè qual usura, o limite di premio vi può mai essere, che ecceda il pericolo del mare? *quis enarret pericula ejus?* dice l'*Ecclesiastico*. Nè questo pericolo si può stimare di poco, od ordinario prezzo; giacchè dall'evento di esso può dipendere l'intiera rovina d'un facoltoso patrimonio. Or questa perdita, e questa rovina non vien essa allontanata colla mercede che si paga all'assicuratore, il quale sfidando i venti e le procelle, si assume ogni rischio del mare, ed ogni conseguenza dei marittimi disastri?

40. Ove dunque esiste il pericolo, ivi regna coll'essenza del contratto la giustizia dell'esecuzione di esso. L'incertezza del pericolo è l'anima dell'assicurazione; la esistenza della cosa assicurata nel pericolo stesso, n'è l'alimento; e la sopravvegnenza di un danno

estrinseco alle merci cedute nel contratto, è di questo il nodo, ed il legale correspettivo, sia che il danno si tema, e derivi da burrasche, corsari, incendj, scogli, e simili, sia che da cause solite, od insolite ed impensate esso danno ridondi. *Grot. intr. L. 3. C. 24. §. Onder.* E sebbene a questa dottrina si opponga il Marquard *de mercat. lib. 2. C. 13. §. 66.* sull' appoggio della *L. 15. §. 2. vers. si vero nihil extra consuetudinem accidit ff. Locati*; pure egli non fa retto uso del legale criterio, quando da questa limitazione a favor dei conduttori uua ne induce a prò degli assicuratori: Imperocchè nella locazione per natura del contratto i danni provenienti da caso, e forza superiore sono a peso del locatore, ed è giusto, che per caricarne il conduttore ne sia di essi fatta speciale, od almeno tacita menzione nello stipulato; ed il citato versetto della *L. 15. ex conducto*, prova in contrario dell' assunto di Marquard: conciossiachè esso riguardi i danni naturali, e procedenti dal vizio intrinseco della cosa locata, i quali sono a carico del conduttore, a meno che sieno fuori dell' ordine, e della consuetudine; giacchè allora tornano ad essere ad aggravio del locatore. All' opposto nell' assicurazione, non solo è dell' indole e natura di questa, il rifondere ogni danno, qualunque sia su dell' assicuratore; ma questi anzi non ha altro scopo nel suo obbligo, fuor di quello di rispondere di ogni, e qualsivoglia rischio, e danno, nessuno eccettuato, che nel corso della navigazione può sopraggiungere alla nave, o merce assicurata.

41. Il danno escluso dagli obblighi dell' assicuratore è quello, che proviene dall' intrinseca qualità, o condizione della merce, o dall' interno vizio della medesima; come quando i grani, i vini fermentano, od inacidiscono, i liquori si guastano, od altri generi si corrompono da loro stessi, essendo a bordo. Questi danni che nascono dalle cose stesse, senza che una causa estrinseca ve gli abbia portati, sono a solo peso del proprietario, lungi che possa questi rivolgersi per il reintegro contro dell' assicuratore delle stesse merci putrefatte, e guaste, od effuse.

42. Anzi secondo le buone regole di questo contratto, ad onta che vi sieno azzardosi assicuratori, che osano farsi mallevadori anco

dei danni generati da causa intrinseca alle cose assicurate, valer non dovrebbe il patto addjettivo, di garantire eziandio per questi casi naturali, ed intrinseci; poichè esser potrebbe usurario, ed illecito, sia da canto dell' assicurato che dissimulasse il vizio delle sue merci, sia da canto dell' assicuratore che potrebbe, su questo rapporto, aver prese misure tali ad essere quasi certo dei rischj che avesse ad incorrere; in tempo che il premio marittimo non è permesso, che avuto riguardo ad un pericolo del tutto incerto, ed in ragione di futuri eventi affatto incalcolabili.

43. L'assicurazione non può mai essere concepita per il tempo passato, o presente, a motivo che verrebbe dedotto in contratto una cosa che potrebbe essere già nota ad una delle parti contraenti, e l'adito si aprirebbe alle frodi, alle macchinazioni; nè si verificarebbe in essa il sostanziale estremo, quello del futuro caso, ed evento, unico scopo di tale convenzione. Se dessa non riguardasse il tempo avvenire, sarebbe una scommessa, anzi che una vera assicurazione, e degenerando così dall' originaria sua istituzione, più non sarebbe dipendente dalla condizione sottointesa in questo contratto, di guadagnare cioè la *prima*, se la nave, salva al momento della stipulazione, arriverà egualmente salva in porto al termine del suo viaggio. Questa condizione, la quale produce l'altra di pagare le avarie, che potranno accadere alla nave durante la navigazione, dopo che fu assicurata, non può avere la sua efficacia, e purificazione che in tempo futuro. *Itaque tunc potestatem conditionis obtinet, cum in futurum confertur. L. 39. ff. de reb. cred.*

44. Molto meno avrà effetto l'assicurazione, se all' epoca ch' essa avvenne, non solo la nave sia giunta di già salva in porto, ma sia noto all' assicuratore questo prospero arrivo, od altrimenti egli sappia, che non vi è più per essa alcun pericolo a correre. L'assicuratore in questo caso guadagnare non potrebbe la prima, che gli fu pagata in premio, e prezzo della da lui assunta obbligazione di garantire l'assicurato dai pericoli, cui andava ad esporsi la propria nave.

45. Dall' altra banda verrebbe meno quell' assicurazione, che si facesse in un punto, in cui il sinistro fosse già seguito, la nave perita, o la merce predata, e dispersa, tanto che ciò fosse a noti-

zia dell' assicuratore, quanto egli buonamente lo avesse ignorato; mentre più non ci sarebbe il pericolo a correre, ed il caso futuro, requisiti inpreteribili per costituire un contratto di questa specie. Se questa combinazione si desse, l'assicurato si averebbe il suo danaro, ove non avesse saputo il seguito infortunio; giacchè sapendolo, egli perderebbe la prima in pena dell' attentato frodolento da lui commesso in odio della verità, e danno dell' assicuratore.

46. Sogliono alcuni assicurare le navi, o le merci a tutto rischio, e come dicono *a buona*, o *cattiva nuova*, di modo che valga l'assicurazione, quand'anche la nave assicurata fosse già perita, purchè la nuova della perdita non sia giunta all' assicurato: ma questa sorte di contratto è piuttosto una scommessa, che una vera assicurazione; poichè all' atto che questa si fa, può benissimo essere già seguito il buono, o cattivo successo della cosa assicurata.

47. Questa specie di assicurazione viene sostenuta dal jus marittimo ad onta ch' essa cada su d' un oggetto già transatto, qual' è il pericolo, od il sinistro già seguito; a motivo che, sebbene le parti abbiano contrattato su d'un rischio passato, pure ignorando esse se, e come sia questo avvenuto, ed anche se mai per bizzarìa degli accidenti fosse riparato in qualche modo, come quando una nave predata si libera da se stessa dalle mani dei predatori, viene il contratto ad essere per volontà loro alligato tutt'anco ad una cosa avvenire, qual' è la buona, o cattiva nuova dell'esito finale della cosa assicurata.

48. Si costuma perciò in questi casi di avere un calcolo delle distanze, per legalmente presumere se le parti contraenti abbiano, o no potuto sapere la nuova del sinistro, o dell' arrivo salvo in porto al momento della fatta assicurazione. Di queste distanze ne ho parlato sotto al titolo del *Consolato* nel Tomo I.

49. Quantunque non si verificasse rispettivamente in una delle parti la scienza del buono, o cattivo esito della nave, e queste non avessero specialmente convenuto di assicurare *a buona*, o *cattiva nuova*, l'assicurazione sarebbe egualmente nulla. Che se una di esse il seppe, altrimenti si scioglierebbe questo contratto; giacchè la parte insciente ricupererebbe il danaro sborsato, o lo renderebbe

quale a lei fu dato, e quella sciente lo perderebbe o lo restituirebbe in duplo in pena della propria simulazione, quando però questa fosse presuntivamente accompagnata dal dolo.

5o. Basta che la nave sia sulle acque perchè dicasi cominciato il pericolo, sebbene non abbia ancor fatto vela, nè cominciato il suo viaggio. Epperò se quando essa sta nel porto, viene dalla violenza delle onde, dei venti, o dei corsari assalita e danneggiata, il contratto ha il suo effetto per obbligarne l'assicuratore ad indennizzare l'assicurato dei patiti nocumenti: locchè non sarebbe, se nell'atto di caricare le merci, riposte si fossero sul lido, o sulla spiaggia, ed una crisi del mare, od una sorpresa de' pirati le avesse rapite.

51. Ugone Grozio, *Introduct. cap. XXIV. §. de Versekering.* sembra inclinare al costume di quelle piazze di Olanda, nelle quali si ritiene dai negozianti, che il pericolo duri *da lido in lido*, cioè dal momento in cui le merci sono portate in lido per farne il carico, finochè di nuovo vi si trovino riposte nello scarico: e la ragione di questa costumanza sembra essere quella, che provenendo il danno da una causa di mare, esser debba annoverata fra i marittimi pericoli. Ma io quì penso, che l'assicurazione, essendo già gravata per l'assicuratore, essere non può ampliata con estensive interpretazioni: e ben estesa sarebbe quella di ritenere esposte ai rischj del mare quelle cose che pur anco sul mare non sono, nè vi possono essere, pria che la nave sia nelle acque, e nella nave sieno le merci. Sebbene i corsari sieno ladri di mare, e le maree, i flussi sieno parimenti cose di mare; pure le loro conseguenze non possono sempre dirsi marittime all'effetto di aggravarne gli assicuratori del danno da esse derivato. Noi vedemmo infatti varie città in certi tempi assalite fino ne' più secreti recinti dalle masnade dei corsari, o innondate dal mare nelle case più interne, e meglio riparate fino a disperdere i più sicuri magazzini, ed i più difesi emporj delle pubbliche, e private merci, e derrate. Non pertanto, se alcune di queste fossero destinate al marittimo commercio, e contemplate nell'assicurazione, dir non si potrebbe che così rapite, disperse, od avariate, esser dovessero a carico dell'assicuratore, per ciò che destinate erano a quel carico di nave, di cui egli se n'era reso mallevadore.

52. Anche nel senso delle leggi romane *LL.* 1. 2. 3. *C. de naut. fœn.*, *l.* 3. *ff. eod.* il pericolo comincia sempre dall' istante in cui il vascello dee navigare, *ex ea die periculum ex quo navem navigare conveniat*, e dura soltanto fino che la nave è giunta al porto, *quamdiu navis ad portum adpulerit*. E' dunque manifesto, che prima di essere la nave pronta alla vela, e dopo ch' essa è giunta al porto del suo destino, non evvi alcun pericolo a correre per l'assicuratore.

53. Anzi dee conchiudersi, che la nave, ed il mare è il sito solo in cui all'assicuratore viene fatta la consegna della merce, o nave assicurata, e quanto si danneggia o perde innanzi di tale consegna è tutto a pericolo del proprietario assicurato: ed in cambio l'assicurato ha fatta dal suo canto la consegna che gli incumbe, quando salva è arrivata la nave col carico nel porto, o nella spiaggia cui la chiama il suo destino.

54. In ragione della grandezza del pericolo più, o meno grande può essere il premio dell' assicuratore. Una burrascosa, difficile navigazione, esposta alle vicende di un mare, di uno stretto sovente tempestoso, od infestato da' corsari, e dai nemici è certamente meritevole d' un premio distinto, e ragguardevole. Gli Olandesi sogliono pagare un prezzo più forte quando hanno a navigare verso la Spagna, anzichè verso le Indie occidentali, sebbene queste sieno più lontane: a motivo che il cammino alle Indie è retto, e spedito, e praticabile sotto quasi sempre lo stesso vento, e quello delle Spagne è tortuoso, intrigato, e tramezzato da mille pericoli, sicchè ad ogni passo si cambia di vento, e di vela.

55. L' estimazione del pericolo in questa bisogna altro non è, che l'estimazione del danno, che può riuscire nei futuri eventi, l' incertezza dei quali detrae sommamente alla quantità, che a quello si potrebbe attribuire, ove fosse certo.

56. Nè altrimenti va la facenda nella estimazione della speranza, cioè a dire nell' estimazione della stessa cosa assicurata, e del vantaggio che l' assicurato ne dee riportare dall' evitato pericolo, il prezzo del qual vantaggio è sensibilmente diminuito dalla medesima incertezza degli eventi.

57. Difatti se certo fosse, che i corsari debbono predare il vascel-

lo assicurato, o che questo altrimenti esser dee perduto, non vi sarebbe che lo stolto, che farebbe l'assicuratore; giacchè qualunque fosse il prezzo da lui ricevuto in premio, tanto grande non sarebbe da metterlo al coperto dell' intiera importanza della cosa assicurata, ch' egli dovrebbe indennizzare. Che se la preda dei corsari fosse incerta, ma però assai probabile, per essere i mari, su i quali deesi navigare, molto da loro infestati, sicchè più forte fosse il timore della perdita, pochi sarebbero gli assicuratori; e questi chiederebbero un prezzo più grande per cotanto rischiosa assicurazione: ed invece più tenue esso prezzo sarebbe se leggiero fosse il timore dei pirati, e più viva la speranza di uscirne salva la nave dal pericolo, e dai mari ch' essa dee percorrere.

58. L' idea del pericolo è sempre così stampata nell' uomo negoziatore, che si astiene da qualunque contratto di apparente vantaggio tutta volta ch' egli è minacciato di perdere le somme, che da lui s' impiegarebbero nel divisato affare. Noi veggiamo diminuirsi il valore dei beni in ragione del pericolo di perderli, o della difficoltà di conservarli. I gradi del pericolo sono, per dir così, quelli del barometro commerciale, e della pubblica contrattazione: si abbassa questa, o si innalza in ragione del maggiore, o minore pericolo, che sovrasta alle pubbliche e private fortune. Narrano Tito Livio, e Valerio Massimo di quanto stupore fosse compreso Annibale, allorchè udì, mentr' egli assediava da vincitore la città di Roma, occupando le campagne di *Porta Capena*, che queste nel foro romano si fossero vendute senz' alcuna diminuzione di prezzo, come se non le nemiche schiere, ma nemmeno le proprie romane falangi vi si trovassero accampate. [*Audivit Hannibal*] ... *quod per eos dies eum forte agrum, in quo ipse castra haberet, venisse, nihil ob id diminuto pretio. Lib.* 26. *C. VII. T. Liv. Fecit ne hostilium locus castrorum, tum maxime Capenam portam armis Hannibale pulsante, minoris veniret, quam si illum Pœni non obtinerent. Lib.* 3. *C. VII. de Sen. Rom.* VAL. MAX.

59. Il senato romano così volle, ed il popolo di buon grado il fece, come se fossero stati certi que' generosi cittadini di riportare subita vittoria de' loro nemici, e ricuperare quelle terre, ch' eransi vendute

all' intiero loro prezzo. Ma questa fermezza, e magnanimità di cuore non è di tutti i popoli, nè di tutti i tempi. Si raffinarono i Romani in mezzo alle sventure, e provavano le loro delizie a soggiogare la fortuna, e farsi contro di lei scudo, ed usbergo delle loro virtù. *Ita se gerere in adversis rebus, quid aliud est, quam sœvientem fortunam, in adjutorium sui, pudore victam convertere?* VAL. MAX. *d. l.*

60. E ben fu luttuosa prova di corrutela, od almeno di mancanza di verace spirito civico, quando i capi delle repubbliche, senz' essere esposti agli estremi passi, con rovina delle nazionali fortune, accordarono agli avidi fornitori delle sussistenze militari enormi prezzi sui generi, che questi versavano ne' pubblici emporj, dai quali pure vistose quantità uscivano a pascolare l' altrui connivenza, senz' essere consunte nel pubblico bisogno. Ben lontani costoro di avere un puro patriotismo, ingojata avrebbero la loro patria, se convertita si fosse in prezzo delle loro munizioni. Queruli sempre, e malcontenti delle rapide loro fortune, tracvano coll' oro nella predonica loro lega gli agenti dello Stato, e fino i più austeri di lei magistrati, i quali non ostentavano l' aria di Catone, che per non avere l' intrepidezza di Catilina. Questa selva di pirati non potè venire recisa, che dalla mano onnipossente di quel capo di nazione, il quale, nulla resistendo al suo valore, seppe far argine al torbido torrente, che strascinava perduta la pubblica causa.

61. Sola limitazione a queste massime di pubblica economia sarebbe quella del caso, in cui si trovasse lo Stato invaso dai nemici, od altrimenti minacciato dalla guerra e dalle calamità ch' essa conduce, e si eccitassero dal governo i cittadini a soccorrere non solo la nazione colle proprie derrate, ma ben anche a farle dagli altri somministrare a proprio conto. Il pericolo allora cui è esposto il privato cittadino di vedere estinte tutte le sue fortune, se il nemico invade, ed occupa le sue campagne, può essere giustamente bilanciato da un prezzo più grande alle cose ch' egli fornisce alla pubblica indigenza. Se quindi il nemico invece di essere alle frontiere, si trova alle porte della città, più grande essendo il pericolo che si assume il fornitore, in proporzione più alto debb' essere il

prezzo delle sue forniture. Come invero altrimenti pretendere, che un prudente padre di famiglia esponga l'intiero suo patrimonio, e si avventi ad un pericolo, che può balzarlo nell'indigenza, senza speranza di uscirne, e compromettere nella sorte la sicurezza de' suoi beni non meno di quella della propria persona, senza la speranza di un grandioso bene nel caso fortuito, che si dissipi il nembo della guerra, o riesca tale che tutte conservi le impegnate sue sostanze? Come si provvederebbe allora alla difesa, e conservazione dello Stato, senza mezzi rischiosi e grandi, dettati dall'impero della necessità, e dal pericolo cui è esposta la pubblica causa? Ogni mezzo allora è giusto, e ben si amministra il patrimonio pubblico, quando, senza lucrare sul comune disastro, tutto si fa perchè si difenda il popolo, e la sua causa: *ne quid respub. detrimenti capiat*.

62. L'assicurarsi da tali pericoli è dunque un mezzo legittimo, e giusto per attribuire alle cose un prezzo più grande dell'ordinario, e gli assicuratori possono in ragione della grandezza di quelli addomandare, ed ottenere più grandi premj.

63. Egli è perciò, che i negozianti di Amsterdam, avendo le loro mercanzie depositate in case altrui, vogliono alle volte venire a patti cogli assicuratori, per assicurarle dal pericolo degli incendj: il quale caso essendo colà insolito, e rarissimo, piccolo è il timor del rischio, e tenue pure si fa il prezzo di questo. Il mezzo per cento è quello che si costuma in simili affari.

64. L'assicurazione può anche farsi sotto certa speciale condizione, come se si dice, che si assicura per il caso che faccia naufragio soltanto, o sia presa dai corsari nel tale stretto di mare, e simili; ed allora più breve essendo la durata del rischio, assai più leggiera debb' essere la *prima*, ossia il prezzo, il premio dell'assicurazione. » La prime est un terme de commerce, que signifie la somme que » l'assureur reçoit comptant en signant la police d'assurance de » celui qui fait assurer sa marchandise, ou son vaisseau. On la » nome *prime*, à cause qu'elle se paye premiérement et par avance. » En quelque lieu elle est appellée *primage*, *primeur*, *premie*, » *coust*, ou *agio* d'assurance ». *Savary dict. art. police d'assurance.*

65. Il pericolo essendo il danno, che se ne teme nella navigazione,

e la speranza il bene, che se ne aspetta, il prezzo dell' uno, o dell' altra non può essere determinato, che dalla maggiore incertezza, che se ne ha di quello, o di quella; e cessa ogni prezzo, ed ogni contratto, se uno dei contraenti è fuor dell' incertezza, col sapere che non vi è nè speranza, nè timore.

66. Finchè l' animo de' contraenti è incerto nell' esito della navigazione, ciascheduno dal canto suo spera, o teme il buon esito, od il pericolo, e sta così sospeso, il bene, ed il male del loro contratto dal dubbio evento delle cose che possono succedere: ma se questo mistero è svelato, e più non evvi l' affezione d' animo, che agita i contraenti sulla riuscita del loro contratto, questo è come non avvenuto, e doloso sarebbe quell' assicuratore, che ne addomandasse la prima convenuta, o volesse ritenere quella già percetta. *Dolose igitur stipulatur tales usuras, qui scit periculum non esse. Cocceı ad Grot. T.* 11. *pag.* 735. *L. II. cap.* 12.

67. Verificandosi il pericolo, e con esso il danno, o la perdita della cosa assicurata, il pagamento dall' assicuratore, per natura ed indole di questo contratto, non dee farsi in ragione della stima di essa, avuto riguardo ad un certo luogo e tempo, ma del prezzo cui fu comperata. Imperocchè il temperamento dell' assicurazione vuole bensì che sia conservato indenne l' assicurato, ma non già ch' egli eziandio ve ne faccia guadagno. Con questo principio di ragione, ed equità, sotto al Titolo *del Getto* noi abbiamo già veduto, commentando la legge Rodia, che questa decide doversi, nel caso che sieno gettate, o perdute le merci, farne di loro la stima in ragione di quanto esse costarono. *L.* 2. §. 4. *ff. ad L. R. de Jactu.*

68. Anche nel Titolo *delle Avarie* abbiamo seguita la massima di diritto, che l' estimazione delle merci debba misurarsi da quella, per cui furono comperate; a meno che altrimenti si fosse convenuto: dunque a ragione più forte questa massima dee osservarsi nelle assicurazioni, lo scopo delle quali altro non è, che la conservazione indenne dell' assicurato nel caso che, avvenuto il sinistro, egli si rivolga contro l' assicuratore, per essere sollevato dal patito infortunio.

69. Altrimenti dir si potrebbe dalle parti convenuto, se l' assicu-

ratore avesse promesso di garantire il salvo arrivo delle merci in un certo luogo; mentre allora si riterrebbe con ragione, ch' egli non solo avesse assicurato il prospero arrivo delle mercanzie, ma il lucro sperabile in quel luogo cui esse erano destinate, e si farebbe giustamente luogo all' assicurato ad agire coll' azione indennizzatoria di tutto quanto poteva essere del suo interesse l' aver salvi i suoi effetti nel luogo contemplato specialmente nell' assicurazione.

70. All' equità non meno che alla costante pratica di giudicare de' più rispettabili tribunali marittimi d' Europa appartiene quell' altro principio di jus, per il quale, a metà del viaggio dal luogo in cui salpò la nave, si distribuisce in egual ragione di cammino il prezzo dell' assicuranza, colla differenza che il tutto di esso si paga se la nave passò oltre la meta, e nulla se a questa meta non giunse.

71. Non è permesso di fare assicurare due volte la stessa nave, o mercanzia per il medesimo rischio, e per conseguenza non si può obbligare un secondo assicuratore per un oggetto già assicurato da un altro primo; la di cui assicuranza dee soltanto avere effetto. Il pericolo essendo uno, non può dar luogo ad una doppia assicuranza; poichè non è giusto che l' assicurato aver debba più di una sol volta, in caso di perdita, il reintegro delle proprie cose assicurate.

72. Sotto la censura di questo divieto non cade il caso di un assicuratore, che avesse assicurate le proprie mercanzie, con molte polizze, semprechè queste riunite non eccedano il valore delle cose assicurate; avvegnachè, se vi si è duplicato il valore, ed il pericolo l' assicuranza è sempre una, comunque contenuta in varie polizze.

73. Venendo essa praticata alla foggia di una scommessa, come pure si suole praticare in alcuni paesi, ove non è abbastanza pura la marittima giurisprudenza, non è ripugnante all' indole d' un tal contratto l' assicurare due volte la stessa cosa, e per lo stesso rischio: ma è indispensabile almeno che i secondi assicuratori sappiano, che la cosa è già caduta in una prima stipulazione, e ch' essi assicurano in via di scommessa.

74. Senza questa nozione il contratto sarebbe nullo per difetto di fede in altro de' contraenti, in quel modo appunto che l' assicuratore nel sottoscrivere la polizza vi apponesse una espressione, che modifi-

casse, o derogasse una clausola della scrittura, e sorprendesse col dissimularla la confidenza dell'assicurato: giacchè non apparendovi studio, ed arte per sospendere l'assicurato, la modificazione fatta, e sottoposta dall'assicuratore avrebbe forza di obbligare ambi i contraenti. Molto più deesi ritenere inserita nello stipulato l'apposta limitazione, se altri soscrivono dopo quello che la fece, senza farvi variazione alcuna. Ma se vi è ragione d'ignorarla, lo stipulato è nullo.

75. Finalmente ognuno dee sapere che nell'assicurazione così come in tutti gl'altri contratti di personale, e reale obbligazione, il contraente dee essere libero, e capace di amministrare le sue fortune: giacchè sia egli assicurato, od assicuratore, viene sempre ad un atto con cui aliena in parte le cose sue, ed obbliga la sua persona, e beni come in qualunque altra civile obbligazione, ed alienazione. Nè la confidenza pubblica vuol essere delusa dall'altrui simulazione, o frode, massime in un ramo di commercio tanto esteso tra le genti, qual'è il marittimo.

76. Ove quindi un interdetto, od altrimenti inabile a da se contrarre traesse in errore un negoziante, che seco lui mercantasse, e contraesse di buona fede, e quegli per difetto d'idoneità ad obbligarsi avesse i suoi beni fuori di pericolo, sarebbe sottoposto all'arresto personale in pena dell'inganno tessuto a quello da cui si fece col proprio fatto dolosamente credere, e riputare capace di assumere valide obbligazioni, e varrebbero quelle da lui contratte.

77. Ma se questi sarà demente, mentecatto, od interdetto con editti tali che dovevano sapersi dall'altro contraente, dovrà egli imputare a se stesso, se non ebbe la precauzione di ben informarsi preventivamente sulla persona colla quale egli veniva a contrarre.

78. Se l'assicurato non esprime ch'egli agisce come l'istitore, il commesso di un altro, egli è riputato agire per se stesso, e come proprietario, e principale obbligato. Nè una qualità accidentale, ed adjettiva al nome suo può nel dubbio farlo ritenere obbligato per solo conto, e nome di un terzo. Imperocchè quando all'atto obbligatorio non è espresso letteralmente, che costui si obbliga come il rappresentante di un altro, e non appare la clausola ch'egli agisce senz'obbligo personale, questi solo si ritiene al primo dubbio che

si presenta, e può essere convenuto, come quegli, che agì in nome proprio, piuttosto che altrui. Troppo si sbanderebbe la fede del commercio, se con un aggiunto, con una qualità dubbia, e male espressa, e non escludente la personale obbligazione, si avesse a correr dietro a terzi spesso ignoti, e sovente non solvibili, od ingannati, o partecipi essi medesimi della frode del soscrivente, che con tale equivocità giunse a deludere la mercantile confidenza. Sia quindi ch'egli nomini il di lui committente, senza produrre lo speciale mandato come parte della convenzione, sia che lo taccia, rispetto agli assicuratori si dee ognora riputare come vero assicuratore egli stesso; conciossiachè questi commissionarj non lascino di negoziare a proprio conto, quand' anche agiscano in nome d'altri, dai quali ricevono ordinariamente delle segrete istruzioni, che loro proibiscono di pubblicare i proprj affari.

79. Da quì è, che se uno fa un' assicurazione soprà mercanzie spettanti ad altri, ch' egli nomina in parte, ed in parte tace, in questa indistinta polizza ritengonsi quelle come di sola spettanza di lui che assicurò: poichè, sebbene nella generalità della disposizione, o convenzione non si comprenda chi la fece, ne' sensi della *l. inquisitio* 18. *C. de solut.*; pure ciò viene inteso nelle cose odiose, non già nelle favorevoli, come nelle assicuranze, nelle quali primieramente viene compreso quegli per cui essa avvenne.

80. Sebbene quindi leggansi nelle polizze le clausole per *suo conto*, o per *conto di N.*, come suole praticarsi in quasi tutte le piazze di Europa; pure non lasciano per ciò gli assicuratori di agire direttamente contro la persona colla quale contrassero: a meno ch' ella fosse un sensale, il quale non essendo che il mediatore, l' organo dei contraenti, non può obbligare altra persona, ed altri beni fuor di quello, e quelli, per cui è abilitato a contrarre.

81. Mentre ardono le guerre, od infestati sono dalle scorrerie dei pirati i mari non è dall'uso delle genti vietato di assicurare *per conto neutro*, o *per conto ed interesse di chi di ragione*, o *verrà nominato in seguito*. Ma un bravo armatore, che sappia esaminare oltre la polizza di assicuranza, e quella di carico, le fatture, e le altre carte che trovansi a bordo, saprà bene comprendere chi sia il

proprietario delle merci, e delle navi, e se la loro preda possa essere buona, o cattiva. Imperocchè, o la polizza di carico è conforme all'assicuranza: e siccome allora nulla importa agli assicuratori, che le merci assicurate appartengano, o no alla persona in questa nominata, a lui bastando, che la materia del rischio si trovi nella nave, perchè gli assicuratori non possano opporre difetto di proprietà; così se in nessuna è nominato l'assicuratore, il bravo armatore getterà gli occhi sul libro, e registro del capitano, ed in difetto dell'uno, e dell'altro gli farà manifestare la persona, cui egli sappia appartenere il carico, e la nave: anzi nell'incertezza sulla persona cui l'uno, e l'altra appartengono è lecito all'armatore di passare alla preda, nel caso che vi sia un legittimo sospetto di appartenenza a persone nemiche. Tocca poi al proprietario di presentarsi al competente magistrato delle prese, per far giudicare non buone quelle de'suoi effetti. O la polizza di assicuranza diferisce da quella di carico, e dalle altre pezze di marittimo commercio, e per l'armatore basterà, che in una di queste appaja, che la proprietà della nave, e del carico, spetta ad un nemico, perchè sia presuntivamente buona la preda; salve le ulteriori ordinarie ricognizioni fatte nelle vie regolari dinanzi la marittima giusdicenza, come vedremo più accuratamente sotto al Titolo II. *delle Prese* nel Tomo III.

82. Rispetto agli assicuratori non è di un punto alterata l'assicurazione, ad onta che l'assicurato sottoscrivendo sopprima il suo vero nome, ed un altro ne impianti: a meno che non solo vi fosse frode in tale finzione, ma questa tendesse al perverso fine di sagrificare gl'assicuratori, massime nel caso di una preda già disposta, e concertata a danno di essi. AZUNI *Diz. q. t.* §. XXI. *Si ille qui pro mercibus assecurationem accepit suum nomen occultat, aliud nomen fictum dicens, ut censeatur esse alterius, non ob id vitiatur, et nulla est assecuratio, nisi id fiat in fraudem ejus, qui assecurationem præstitit.* HEVIA *Com. nau. Cap. XIV.* §. 16. Nella limitazione di questo caso frodolento gli assicuratori non dovrebbero essere tenuti a stare innanzi al danno delle merci in tal guisa predate. Ma se la frode avrà altre mire, gli assicuratori dovranno stare sottoposti alle conseguenze dei loro impegni,

e soltanto avranno l' azione reintegratoria in quanto, e per quanto saranno essi stati lesi, e danneggiati.

83. Nulla radicalmente addiviene l' assicuranza, dacchè consta essersi fatta dall' assicurato una menzognera descrizione della nave, sia rispetto alla qualità, sia al nome, e alla bandiera, sia alla portata, e capacità della medesima: mentre gli assicuratori credendo più difficile, e meno grande il pericolo in una, che in un' altra nave, sarebbero stati tratti in errore quando l' assicuravano, e questo errore intercetto il consenso loro, rende nullo ciò, ch' essi fecero. Epperò se il capitano durante il viaggio cambiasse bandiera, ed una ne inalberasse diversa di quella descritta nella polizza, l' assicuranza addiverrebbe di nessun effetto, ed ogni rischio sarebbe a carico del proprietario, salvo a lui il regresso estimatorio contro del capitano, che coll' illecito suo arbitrio gli fu cagione di pregiudizio.

84. Ove per altro fosse incerta, o s' ignorasse la nave sulla quale deggionsi caricare le mercanzie assicurate, trovandosi queste in paesi lontani, od esteri, l' assicuranza può di consenso delle parti essere fatta su qualunque bastimento; e basta per la sussistenza di essa, che quegli, cui deggiono le merci essere consegnate sia chiaramente nominato nella polizza che le concerne.

85. Che se viene fatta l' assicurazione per una quantità di merci, che portar si dovevano su di una certa, od indeterminata nave, e questa sia perita pria che sia fatto, e compiuto il carico, o dopo esserne solamente alquante ivi collocate, l' effetto dell' assicuranza o è nullo, o non si estende che fino alla quantità che vi esisteva a bordo allor quando avvenne il sinistro: conciossiachè può benissimo essere incerta la nave sulla quale deesi fare il carico delle merci assicurate; ma certo esser dee di fisica evidenza, che queste trovavansi nel pericolo, quando vi vennero a perire.

86. L' errore sul nome della nave per se stesso non è adunque sufficiente a far caducare l' assicuranza quando da altri amminicoli, e ragionevoli indizj, ben ci appare l' identità del vascello che fu contemplato nel contratto di essa: avvegnachè dir non si possa sostanziale, nè accidentale l' inscienza, o l' errore sul nome di una cosa, delle di cui qualità se ne ha una identica cognizione, e certezza.

87. Per eguaglianza di principj il cangiamento del nome della nave, o del capitano enunciato nella polizza di assicuranza non affetta di nullità la consistenza di essa, nè discioglie gli assicuratori dai contratti impegni, quando ciò segua nelle forme legali, per utilità del carico, e senza pregiudizio degli interessati *arg. L. unica Cod. de mutat. nom.* ivi: *Mutare itaque nomen, sine aliqua fraude licito jure, minime prohiberis: nullo ex hoc præjudicio futuro.*

88. L'assicurazione verrebbe ad essere vana, e senza effetto, se all' insaputa degli assicuratori si fossero caricate merci, o già guaste interiormente, o soggette a confisca per essere di contrabbando; mentre nè le avarie provenienti da guasto e vizio naturale, nè le perdite derivanti dalla pena inflitta alle merci di vietata condotta, od esportazione mai possono essere a carico degli innocenti assicuratori. *L. cum proponas 3. C. de naut. fœn.*

89. Non sarebbero per somiglianza di jus tenuti gli assicuratori ad adempiere i loro impegni, e sottostare ai rischj, e danni sopravenuti alla cosa assicurata, qualora per parte dell' assicurato non si fosse adempito il convenuto nella polizza, e molto più se avesse dato causa al patito danno, o soltanto l'avesse potuto cagionare, in facendo ciò che esser poteva di esso cagione; ad onta che poi s' ignorasse se il danno che avvenne, da tal cagione realmente fosse proveniente. Chi manca per il primo a' suoi impegni, non può all' altro contraente chiedere l'esecuzione dei patti che lo concernono; giacchè la prima pietra d'una petizione è quella formata dalla prova di avere il postulante dal canto suo adempito quanto gli incumbeva in forza dello stipulato, per cui intende di agire contro dell' altro contraente.

90. Nulla egualmente potrebbe addivenire l'assicuranza, se nella polizza non vi fosse spiegato, che il vascello è armato, o no, che parte solo, od accompagnato; mentre se vi fosse stato dello studio, o dolo nell' ingannare l'assicuratore, questi avrebbe ragione di chiedere lo scioglimento dell' obbligo suo, od almeno un aumento della prima, proporzionato ai maggiori pericoli, che un vascello può incontrare, a seconda delle circostanze dei mari, essendo inerme anzi che munito, solo anzi che scortato.

91. Dalla lettera della polizza deesi perciò chiaramente raccogliere, se l'assicuranza sia fatta su di una nave armata, od inerme, su di un vascello solo, od accompagnato, su d'una nave vuota, o carica, *su corpo, e chiglia*, cioè sull'intiera capacità della nave, o sulla porzione di essa, per l'andata, o pel ritorno, per un viaggio intiero, o per un tempo limitato. La simulazione di alcuna di queste identificazioni potrebbe intaccare l'essenza di questo contratto, e renderlo nullo, ed inefficace, od anche far perdere all'assicurato doloso la prima, che avesse pagata agli assicuratori.

92. Facendosi l'assicuranza su corpo, e chiglia, e su tutto quanto può alla nave appartenere, dessa non sarà che il risultato di quel valore che dai periti verrà attribuito al compendio delle cose assicurate, e l'un tal estimo verrà portato nella polizza: ma, scoprendosi frode, l'assicuratore potrà far seguire per suo conto una nuova stima, salvo a lui il reintegro de' danni che avesse per ciò sofferti. *L. si qui aliam* 46. §. 2. *ff. de solut.*, *L. si fundum* 81. §. 4. *ff. de legat.* 1. Ma l'assicurato non è giammai ammissibile a venir contro la propria confessione, per introdurre, e provare che le cose assicurate valgono di più di quanto furono stimate nella polizza. Secondo le leggi dell'Inghilterra, e del Portogallo nemmeno l'assicuratore è ammesso a contestare il valore dato consensualmente alle navi, ed alle merci.

93. Se infatti la esorbitanza del prezzo attribuito dall'assicurato alle cose proprie dedotte nel contratto non è manifesta, e sensibile, circa oltre la metà di più del suo valore, io non penso che rinvenir possano gli assicuratori contro la stima degli oggetti assicurati. Questi intrichi litigiosi rovinerebbero quel commercio, per il bene del quale furono introdotte le assicurazioni; ed una selva germoglierebbe di costose liti, e lunghe contestazioni, che affatto dannoso renderebbero questo genere di mercantile speculazione.

94. Avvegnachè in qualche piazza d'Italia siasi per avventura accostumato, per quanto ci lasciarono scritto i vecchi nostri giureconsulti, *Rocc. de assecur. not.* 91. e 96., di assicurare il *nolo*, o *nolito* da fare, in guisa che gli assicuratori, dopo il felice arrivo della nave, erano risponsabili anche delle spese fatte per l'esazione

del nolo assicurato; pure gli Olandesi, i Francesi, e le altre nazioni più marine dell'orbe a miglior senno si oppongono alle assicurazioni dei noli non anco guadagnati, rispetto ai proprietarj, e capitani di nave, e dei profitti che i negozianti ricavar deggiono dalle loro merci, e dei salarj che verranno pagati ai marinaj in ragione del personale loro servigio. La sicurezza della navigazione, e l'avvantaggio del commercio esigono, che far non si possa assicurare una cosa, che non esiste ancora, e che può essere e non essere a seconda dei futuri eventi, come avviene nei noli da fare, negli utili da sperare, e nei salarj da guadagnare. Sia pure che il pericolo sia incerto nel rapporto di ciò ch'esso avvenga, o no durante il corso della navigazione; ma la cosa a tal pericolo soggetta dee fisicamente esistere al momento che si contrae l'assicuranza, altrimenti questa manca di soggetto, ed è un corpo senz'anima, e senza vita.

95. Per quanto io abbia nel titolo precedente estesi i termini del cambio marittimo; pure esso non giunge a tanto, che sia lecito di far assicurare i danari presi ad imprestito nautico: una tale assicuranza sarebbe nulla, siccome quella che non potrebbe avere che viste illecite. Imperocchè secondo l'indole del cambio nautico, chi prende danari ad imprestito sopra un carico determinato, e fino alla concorrenza del valore di esso, non corre alcun rischio per questo carico, ma sibbene il pericolo è incontrato dal creditore: e perciò l'assicuranza mancherebbe del primo suo scopo, quello di assicurarsi da un rischio, cui uno va esposto nelle marittime negoziazioni.

96. Sempre partendo dal principio che ove non esiste o cessa il rischio, ivi non evvi, o si estingue ogni assicuranza, deesi considerare come non esistita, od estinta quella, che si facesse sopra un valore ideale eccedente quello delle merci assicurate, o sopra effetti di già con altre polizze assicurati. Varrebbe fino alla concorrenza del valore di quelle, se malizioso non fosse l'eccesso del valore attribuito agli effetti caricati; dacchè essendovi dolo, si discioglierebbe l'assicurazione, senza ricuperare la prima.

97. Se due fossero le assicuranze sullo stesso oggetto, ma la prima non arrivasse a coprire l'intiero valore delle merci assicurate, per questo di più varrebbe la seconda. Nè, non potendo aver luogo

questa operazione a favore dei secondi assicuratori, colla riduzione geometrica del premio loro pagato, dovranno essi rendere intieramente la *prima* già ricevuta; ma nel restituirla potranno ritenersi una deduzione del mezzo per cento sul totale di essa, in compenso della già da essi fatta operazione mercantile.

98. Nel testè riferito caso, ove segua la perdita delle merci assicurate, gli assicuratori sono risponsabili, ciascuno a proporzione delle somme da essi assicurate, e sono ad un tempo obbligati di rendere, sotto l'accennata deduzione, le prime che avessero ricevuto per un sinistro più forte, rispetto alla quantità, e stima delle merci, di quello cui furono effettivamente esposti.

99. I rischj, a' quali sono esposti gli assicuratori, già sono tutti quelli che procedono dagli eventi, e dalle fortune di mare, come da tempeste, naufragj, arrenamenti, abbordaggi, cangiamento di viaggio, di vascello, o direzione, getto, fuoco, presa, e preda, arresto di principe, dichiarazione di guerra, od altra ostilità di corsari, o nemici, rappresaglie, ed altre cause atte a produrre danno, o perdita delle cose assicurate.

100. La limitazione a questa regola vi sarebbe, se l'assicurato fosse stato causa del patito danno, ed infortunio, od altrimenti avesse egli disposto del viaggio, o della nave senza il consenso degli assicuratori, i quali appena che avessero cominciato ad essere esposti ai rischj, non sarebbero più tenuti alla restituzione della *prima*, ad onta che la nave perisse. Allora con siffatta limitazione si sottrarrebbero all' adempimento dei contratti impegni, da cui erano altrimenti resi risponsabili nel caso della perdita, verso gli assicurati.

101. Anche le avarie tutte possibili in mare, sono, come tanti danni speciali, soggette all'obbligo dell'assicurazione, sieno esse solite, ed ordinarie, od insolite, ed istraordinarie, che che ne dica lo studioso *de Hevia q. t.* §. 26. Pretende egli che non sieno compresi nella generalità dei rischj, e delle avarie, ossia dei danni quelli che nascono dai casi non pria accaduti da 40. anni: ma questa sua dottrina è senza fondamento, mentre infinite, ed incalcolabili essendo le vicende del mare non in 40. anni, ma da un momento all' altro si passa allo stupore di cose non più da pria veduto,

nè udite. *Chi narrerà mai tutti i pericoli del mare*, dice la sagra Scrittura?

102. Vero è pure che le piazze principali dell' Europa hanno le loro formole esprimenti la varia serie di pericoli, e danni che s' intendono assunti dagli assicuratori; ma miglior partito è quello di stabilirne nessuna, lasciando alle parti di usare quelle forme più, o meno ampie, ed estese, che si convengono alle circostanze dei tempi, e dei luoghi, ed all' interesse dei contraenti.

103. Dopo quanto si è detto, che generalmente parlando l' assicuranza fatta sul corpo della nave non si estende alle merci, nè viceversa, ora deesi anco dire, che l' assicurazione indefinita nella quantità, ed indeterminata nella somma suole comprendere le sole merci che al tempo del contratto si trovano già caricate sulla nave. Per quelle che vi si introducessero in seguito deesi fare una nuova convenzione, ogni volta che nella detta assicuranza non si è contemplato il carico intiero della nave; o che nell' atto che quella contraevasi in modo indeterminato, e generale le merci andassero di mano in mano ad essere portate a bordo del vascello cui erano destinate. *Arg. LL. 7. 8. ff. de auro et arg., L. ult. C. quæ res pign. obl.*

104. Questa foggia di assicurare indeterminatamente rende l' atto nullo quando le cose assicurate consistono, e si distinguono in peso, numero, e misura; giacchè, esser dovendo certo l' oggetto su cui cade il consenso delle parti, nessun consenso vi sarebbe su d' una cosa, della quale non ne appare la consistenza. *Assecuratio invalida est, quia contrahentes senserunt de certa re, de qua non constat.* Havia *cap. XIV. h. t. §. 9., LL. 45., 115. ff. de V. O., L. 69. §. 4. ff. de jure dot.*

105. Venendo fatta l' assicurazione per una certa quantità di un genere, di cui ne sopravanzi un' altra quantità, per la quale non siasi fatto il proprietario di essa assicurare, nè si esprima quale delle due quantità siasi assicurata, ma tra queste siavi differenza nel prezzo, rimane in arbitrio dell' assicuratore il deliberare per quale delle due quantità intese di obbligarsi; e può egli anche variare la sua deliberazione fino al momento che venga il caso di pagare il sinistro,

ove questo fosse seguito su entrambe le dette quantità *Arg. L.* 106. *ff. de V. O.*: giacchè se su di una sola fosse caduto il sinistro, e l'assicuratore avesse già esternato per quale merce intese di rispondere, non sarebbe più a tempo di mutare intenzione.

106. L'assicurazione cadente su delle lane, o sete od altre materie atte a far tessuti, o composizioni non può comprendere quelle che già fossero in opera, come in vesti, drappi, e simili: giacchè il nome puro di lana, seta, cottone altro non significa, che la materia nello stato suo naturale sia unita alle pelli, ai bozzoli, ai bucci, sia tinta, o lavorata, ma non anco ridotta all' opera, cui è destinata *LL.* 70. *e* 88. *ff. de Leg.* 3.

107. Da ciò ne segue, che su di una nave carica di lane, sete, ogli, e grani, non che di stoffe, saponi, e farine formate di tali materie se un' assicuranza viene fatta in quelle, non comprende queste. Imperocchè tali materie convertite nella forma, e figura cui sono destinate, perdono la loro forma primitiva, e sostanziale *arg. L.* 7. §. 7. 24., *L.* 26. *ff. de adq. rer. dom.* §. 25. *Inst. de rer. divis.*: nè si potrebbero mai ridurre alla primaria forma, e configurazione. Fino tanto che le lane si tingono, si filano, l'oglio si purga, i grani si depurano prendere possono un' altra forma accidentale; ma le cose restano sempre le stesse, malgrado le modificazioni, e le qualità che per avventura ricevono successivamente, e non vanno soggette a quel cangiamento di forma sostanziale, che produce in loro una nuova specie, e fa scomparire la prima. Questa è estinta per dar vita alla seconda, la quale dà un nuovo essere alla cosa così cambiata. *Arg. LL.* 78. §. 4., 88. §. 3. *ff. de Leg. III.*

» Nam quodcumque suis mutatum finibus exit,
» Continuo hoc mors est illius, quod fuit ante.
Lucret. L. 1. *V.* 790.

108. Un' assicuranza fatta da un socio indistintamente sulle merci, e cose comuni cogli altri suoi associati, è valida per intiero. L'Azuni dichiarandosi per questa opinione *al* §. *LIV. di q. t.* cita due leggi del diritto romano *L.* 5. §. 1. *ff. de Legat.* 1., *L.* 25. *ff. de V. O.*, le quali a mio credere o sono contrarie, o nulla provano di favorevole alla dottrina da lui abbracciata. Imperocchè il migliore mo-

tivo, che induce a ritenere assicurate per intiero le cose comuni, sorge dal principio che ogni socio è tacito legale procuratore dell' altro, e trovandosi in un emporio, o magazzeno delle merci comune, se queste vengono indefinitivamente assicurate, l' assicurazione dee cadere sopra tutte: altrimenti si farebbero nèl commercio delle operazioni spesso nulle, e sempre difficili, ed inestricabili; ciò che sommamente ripugna colla speditezza, e facilità necessaria in ogni commerciale operazione.

109. Se però nell' emporio, o nel bastimento vi fossero separate le merci sociali da quelle proprie, e private dell' assicurato, o quantunque sociali fossero ivi distintamente nella quantità spettante ai diversi socj collocate, e disgiunte, io non esiterei ad opinare, che l' assicuranza in tal caso non fosse valida che per la porzione soltanto appartenente all' assicurato: conciossiachè allora valga quell' altro canone di jus, che, quando uno si obbliga senza qualificazione, in dubbio si ritiene che abbia contratto in nome proprio piuttosto che in altrui.

110. Sebbene dall' indicazione in ispecie delle merci assicurate risultar possa sufficientemente all' assicuratore la loro qualità; pure se mai esse avessero delle particolari viziosità intrinseche, o fossero soggette a non ordinarj scoli, fondimenti, e guasti, l' assicurato è tenuto di avvertirne l' assicuratore, altrimenti questi non risponderebbe dei danni, che potessero accadere a quelle nei marittimi eventi, a motivo che per la loro speciale imperfezione avrebbero bisogno di maggiori cure per essere conservate.

111. Quando il mare non è l' autore dei mali, questi non sono nell' assicuranza compresi. I guasti adunque, le corruzioni, le perdite, che succedono per il vizio proprio della cosa, non sono mai a carico degli assicuratori. *Arg. L. 2. §. 2. ff. locati, L. 1. ff. de per. et com.*

112. Si eccettua da questa massima l' assicuranza di un bastimento, che non può finire il suo viaggio, ed è giudicato incapace di fare il suo ritorno. Questo accidente rimane ad aggravio degli assicuratori, a motivo che si ritiene essere il bastimento ridotto fuori di stato di servire per vicenda di mare, od altro caso fortuito, e che

vi è la presunzione, che quando salpò dal porto fosse navigabile, ed in buon essere. Ciò non ostante se fosse con evidenza provato, che alla partenza il vascello per vecchiezza, o logoramento non era in istato di fare il viaggio, il vizio della cosa sarebbe allora certo, e gli assicuratori avrebbero ragione di rifiutarsi al convenuto rimborso.

113. Quali sieno le prove del sinistro, in qual tempo e modo debbano esse venir esibite, si è già veduto sotto al Titolo II. *delle Prove del sinistro* nel Tomo I., e sotto al Titolo V. *del Capitano* si è parlato se gli assicuratori sieno risponsabili della *baratteria*, e delle altre nocive colpe della gente di mare.

114. Intanto è regola generale, che l'assicurato dee farsi attore nella prova del sinistro: e se gli assicuratori eccepiscono, che il medesimo avvenne per mancanza dell'assicurato, de' suoi commessi, o per altra cagione, che basti ad esentuarli dall'obbligo da loro assunto, erigendosi essi in attori debbono conchiudentemente provare il loro assunto. Ma pendente questa contestazione, come ho già scritto sotto al Titolo IX. *dei Giudizj marittimi* Tomo I., sono gli assicuratori provvisionalmente condannati al pagamento delle somme assicurate, ove per parte dell'assicurato si presti negli atti una idonea cauzione.

115. La cauzione non sarebbe ammessa allora, che le eccezioni opposte dagli assicuratori non derivassero già da fatti estrinseci alla polizza, e dai soli principj di jus comune marittimo, ma sibbene nascessero dal tenore stesso della polizza, e dalla legge convenzionale della medesima: giacchè in tal caso non vi sarebbe più la massima favorevole all'assicurato, che gli assicuratori, con una difficile, e complicata quistione, dilazionare non potessero l'adempimento d'una chiara loro obbligazione.

116. A questa specie apparterrebbe un'assicuranza fatta per un semplice viaggio indicato nella polizza, da cui deviando senza necessità la nave fosse perita. In un solo giudizio si dovrebbe decidere il reintegro del patito sinistro, e la causa per cui si deviò dal precisato cammino: poichè risultando dalla polizza la rôtta che il bastimento dovea seguire, non era permesso di variarla senza giusta causa, la quale esser dee provata dall'assicurato nell'eguale corso di lite, quando l'assicuratore ivi presenta la prova del cambiato viaggio.

117. Per analogia di jus potrebbero esentuarsi gli assicuratori dal pagamento del sinistro, opponendo l'eccezione, che le merci siensi caricate in luogo affatto diverso da quello stabilito nella polizza: perciocchè non essendosi osservata la legge del contratto da una parte, questa non può dall'altra chiederne l'osservanza. L'assicurazione si renderebbe in tal guisa nulla per sostanziale difetto nel modo di eseguirla, e questa nullità dovrebbe essere conosciuta, e decisa in un solo giudizio.

118. Se prima di cominciare la spedizione sulla quale si fece l'assicuranza, il capitano di nave intraprende un nuovo viaggio o da se, o per ordine degli assicurati, ed abbandona quello assicurato, la polizza addiviene nulla, e dee restituirsi la prima che si è pagata. Ma se abbandonato questo nuovo progetto, il capitano si attiene a quello determinato nella polizza, e lo eseguisce, tutto rientra nel primiero ordine di cose, e si adempie sotto le condizioni in essa determinate.

119. Non essendo il trasporto delle merci a bordo della nave, ma la loro esistenza nel pericolo che costituisce l'essenza dell'assicurazione, questa rimane senza effetto, se le merci dopo essere portate sulla nave si tornano di nuovo a scaricare nello stesso porto, e luogo da cui doveano partire. Causa di questo discarico esser potrebbe la scoperta innavigabilità od incapacità del bastimento, un ordine di principe, od altra forza maggiore: e movendo il fatto scarico da un puro accidente, la prima convenuta esser dee restituita. Questa cessazione del viaggio però prima della partenza del vascello, sebbene provenga da un fatto degli assicurati, fa sì che le cose trovandosi nel loro intiero da canto d'ambe le parti, l'assicuranza rimane nulla, e l'assicuratore restituisce la prima, tranne la deduzione già accennata del mezzo per cento sulle somme che la compongono.

120. All'opposto il pericolo di una nave, o merce giunta al suo destino non cessa mai, fino che non avvenga l'entrata nel porto, l'approdamento a terra, e lo scarico delle mercanzie assicurate sia col braccio degli uomini, sia coll'uso delle barche, quando il vascello non può avvicinarsi alla terra, tantocchè le merci sieno ivi collocate in luogo di sicurezza.

121. Quantunque il rischio sia l'essenza di questo contratto, e sieno nulle le assicuranze fatte dopo la perdita, o l'arrivo delle cose assicurate, nel caso che l'assicurato abbia saputo, o potuto sapere la perdita, e l'assicuratore l'arrivo di esse, pria di sottoscrivere la polizza; pure non è necessario, che gli effetti assicurati sieno realmente in rischio nell'atto che viene fatta, e sottoscritta la polizza, purchè le parti contraenti sieno rispettivamente nell'opinione, che tali effetti soggiacciano al marittimo periglio.

122. Può dunque l'assicuranza esser legittimamente fatta sopra effetti perduti od arrivati in buon porto, se le parti sono in buona fede, e se hanno elleno creduto, che i rischj non erano ancora cessati. Ma per istabilire questa buona fede delle parti, ond' abbia in simile caso a sussistere l'assicurazione, è necessariamente d'uopo che l'assicurato non abbia saputo la perdita, e dal suo canto l'assicuratore non abbia presentito l'arrivo della nave, e delle merci, allorchè rispettivamente vennero alla soscrizione della polizza; giacchè questa prescienza nell'uno, o nell'altro basta a rendere nulla l'assicurazione.

123. Rispetto alla prova, che dee escludere la validità del contratto, o la prescienza in l'altro contraente della cessazione del sinistro, è tutta a carico di colui che si fa attore nel suo assunto, sia egli assicurato, od assicuratore.

124. E siccome in materia commerciale si accolgono le prove più semplici, e comuni, che alla morale percezione degli uomini sono meglio ovvie; così vi è presunzione legale, che l'assicurato abbia saputa la perdita della cosa assicurata, se avviene, che dal luogo della perdita, o dell'arrivo del vascello la nuova siasi potuta recare prima della sottoscrizione della polizza nel luogo in cui essa è seguita, contando, secondo le regole delle più grandi nazioni, una lega e mezzo di Francia per ora: senza pregiudizio però delle altre prove legali che si possono raccogliere, ed esebire in giudizio; giacchè si estingue questo contratto, ove cessa l'arbitrio della fortuna, che ad esso dà anima, e vigore. *Qui suscipit in se periculum navigationis, suscipit fortunæ.* Scæv. *L.* 6. *Resp.*

125. Secondo i Romani il tempo occorrente per trasportarsi da

un luogo all' altro si misurava in ragione di 20. miglia al giorno; cosicchè se un viaggio era di 21. miglia si accordavano due giorni, tre se di 41. *L. 2. ff. si quis cautionib.*, *L. 2. §. 3. ff. si quis ordo*, *L. 3. ff. de V. S.*

126. Il Casareggi cita varie leggi, e dottrine per istabilire, che in materia di assicuranza il tempo per avere la nuova esser dee misurato in ragione di due miglia l'ora, sicchè 10. ore farebbero venti miglia, e così una giornata intiera di cammino secondo il calcolo dei Romani; ma opinando l'autor genovese che si computino le ore diurne, e notturne *dis.* 6. §. 24., affatto egli si scosta dalla romana giurisprudenza; giacchè non 20., ma 48. miglia far si potrebbero in un giorno per terra, o non avendosi a passare, e traghettare luoghi difficili, e burrascosi.

127. Due miglia per ora sono a mio credere troppo brevi spazj a percorrere, giacchè un uomo a piedi può farle agevolmente; e per poco che vi metta a cavallo d' impegno, e diligenza, in 10. ore non solo si può avere una nuova alla distanza di 20. miglia, ma ben anche di 60. con tutta l' agevolezza, massime adesso che sono dappertutto sì bene organizzate le poste, e stazioni de' cavalli di pubblico servigio.

128. La lega nel suo più lato senso si può ritenere, che esprima quasi dappertutto lo spazio di circa miglia in ciascun paese, poco più, poco meno, come or ora dimostrerò: e questo spazio di cammino è appunto il meno che si può fare sia di giorno, sia di notte. Crederei quindi che si avesse a ritenere per regola generale il computo di miglia tre per ogni ora in qualunque paese avvenisse l' annuncio della buona, o cattiva nuova.

129. Questo nome di *lega* nella geografia esprime un' estensione di superficie considerata per dilungo, serve a misurare le distanze di un luogo all' altro, e contiene più, o meno passi geometrici, secondo i varj usi dei paesi.

130. Alcuni scrittori derivano un tal nome da un' antica parola *leuca*, *leva*, o *leuga* usata dai Galli per una misura itineraria; ed in questo senso fu addottata anche dai Romani: *Dicitur autem* LEUCA *apud Gallos spatium mille quingentorum passuum*, *idest*

XII. stadiorum. *Ducange Gloss. art.* Leuca: altri lo derivano dal Greco λευκος *leucos*, *bianco*, attesocchè i Galli ad imitazione dei Romani segnavano gli spazj, e la distanza delle loro strade colle pietre, e non erano quelli nelle Gallie che di 1500. passi.

131. A' nostri giorni, una *lega marina* comunemente viene computata 3000. passi geometrici, o 3. miglia circa inglesi, ed italiane: nella Francia vi sono le grandi leghe di 3000., e fino di 3500. passi di lunghezza, le mediocri, o comuni di 2400., e le piccole di 2000. passi. Le *leghe* dell' Olanda, della Germania, e delle Spagne sono di quelle assai più grandi: 4. miglia geografiei fanno una lega fra i Germani, e gli Olandesi; e 17. leghe spagnuole fanno un grado, o 20. leghe francesi, e 69. e mezzo miglia inglesi.

132. Anche i Persiani misurano le loro strade con delle leghe, da loro distinte, e segnate con *alberi* invece delle *lapidi*, e si chiamano esse perciò *agag*, parola turchesca che significa *albero*, e la loro misura corrisponde ad un dipresso alle spagnuole, equivalenti a 4. miglia italiane, ossieno 32. stadj dell' anticlità. *Erodot. de Persis*.

133. Nel Giappone la lega è lunga 1800. braccia da 6. piedi l'uno; e ciascuna lega è distinta al lungo delle strade con certi piccoli poggi, od alzamenti di materiali solidi, e visibili al passaggiero.

134. La lega contiene dunque più volte il *miglio*, cioè *mille passi*, o mille piedi: il *piede* dodici once; e l'oncia 12. *linee*. E sebbene in riguardo al piede romano, e renolandico, ossia quello generalmente usato nella parte settentrionale dell' Europa, quello d'Italia sia il più corto, ed il più lungo quello di Moscovia; pure la misura che meno si allontana da quelle generalmente usate da tutte le nazioni del mondo, è quella che prende un di mezzo fra il terzo della lega francese, e la moscovita, o germanica, e forma appunto il miglio italiano, od inglese di piedi 5000., a 5500. circa, o poco più.

135. Per il che, secondo il fatto calcolo colla varia proporzione delle misure del mondo una lega, ossia lo spazio di miglia tre per ogni ora di cammino è il computo più comune del tempo, che si può consumare nel percorrere siffatto spazio, sia di giorno, sia di notte, sia sull' onde placide e tranquille, sia in terra, a piedi, od a cavallo.

156. Questo tempo verrebbe interrotto, e sospeso ogni volta, ed in quanto si provasse, che una burrasca, un disastro, una forza maggiore si fosse opposta ad un più celere arrivo; ma se chi vuole escludere la prematura scienza in lui della nuova, formante l'oggetto della disputa, si accinge a dimostrare, che o non vi erano gli allegati ostacoli, o si sono potuti agevolmente superare, decorrerà sempre lo stesso spazio di tempo nel menzionato ragguaglio. Epperò chi prima di 24. ore avrà saputo un fatto seguito in paese lontano più di 72. miglia italiane, od inglesi, si presumerà legalmente ch' egli abbia saputo prima del contratto la nuova in quistione, e si presumerà pure che lo abbia saputo prima, sebben fossero già passate 30. ore nel caso, che venisse dimostrato in giudizio, che gli accidenti di un tal viaggio esigevano un intermedio ritardo di più di ore sei in qualunque esperto viaggiatore, a meno che questi ne dimostrasse il contrario, o facesse constare di aver viuta ogni causa di ritardo.

157. Nè sarebbe necessario per annullare l'assicurazione, che si provasse la certa scienza della nuova, essendo quì ben sufficiente che si provi la nuova in qualunque modo essa sia divulgata sia per fama, sia per notizia, semprecchè in seguito il pubblico rumore venga ad avverarsi. Non sono io per questo d'accordo col Casareggi, il quale vuole che la notizia sia certa, ed uscita da oneste persone, e legittimi argomenti per darle fede. Cita questo autore la *L.* 12. *C. de pœnis*; ma nessun rapporto questa può avere col caso nostro. Imperocchè ivi gli imperadori Diocleziano e Massimiano dissero molto saggiamente, che nelle varie voci del popolo nessuno debb'essere assolto, o condannato, *nec enim vocibus eorum credi oportet, quando aut noxium crimine absolvi, aut innocentem condemnari desiderant*: ma quì sebben anche l'assicurato, o l'assicuratore all'atto della soscrizione della polizza avessero avuto un semplice sentore della perdita, o dell'arrivo della nave; pure uno di essi, avendo cessato di essere in buona fede sull'esistenza del rischio assicurato, cessato avea ad un tempo di aver il titolo per poter legittimamente contrarre. Una sola nebbia, che attraversi, o copra la buona fede dei contraenti, è bastante per togliere la base di questo contratto, in cui ambe le parti debbono esser conscii egualmente del pericolo

cui è esposta la cosa assicurata: è questo un contratto, dirò così, di opinione, il quale non può valere, che fin che vale l'opinione del rischio caduto in contrattazione.

138. Sia pure vero quanto dice il Casareggi con dottrina non minore della sua erudizione, che la nuova è diversa dalla fama, come ebbe già inteso, e detto il Tasso nel suo *canto V. stan.* 68., e 89.

» Dunque pria che a lui tal *nuova* apporti
» Voce incerta di *fama*, o *certa spia*
. . . . . .
» D'una in un' altra lingua in un momento
» Ne trapassa la fama, e si distende.

Gerus. liber.

e sia pur anco conforme alla ragione, che i detti dei poeti, massime insigni, citare si possono dai giureconsulti, e dai giudici nella decisione dei punti di jus, specialmente quando trattasi della proprietà dei termini: *Dicta enim poetarum, præcipuè insignium allegari possunt ad decisionem causarum, prout cæteri authores §. item pretium Inst. de empt. et vendit., et ibi Oinotom n.* 10. *et* 11., *et hoc præsertim procedit, quando agitur de proprietate verborum. Gloss. ad dict. §. item pretium lit. E. Casareg. disc. VI.* §§. 34., e 36.: ma non per questo lascia eziandio di esser vero, che la fama od altra pubblica voce, dalla nuova diferendo solo dalla specie al genere, basta per indurre mala fede ne' contraenti, e ad annullare la fatta assicurazione.

139. Nè soltanto è questa nulla, se le parti hanno potuto sapere, o presentire la nuova della sorte della nave pria della sottoscrizione della polizza, nel luogo in cui questa avvenne, contando una lega, od una lega e mezza, come si è già detto, per ora; ma quella viene altresì dichiarata nulla, se quegli che ha interesse a farla annullare prova con mezzi probatoriali scritti, o testimoniali, anche della gente di equipaggio, che l'altro ha veramente saputa la nuova, quand'anche dall'avvenimento in poi non sia scorso tanto tempo, quanto a ragione di circa tre miglia l'ora, può formare la presunzione legale della scienza.

140. Soglionsi parimenti fare delle assicurazioni *a buona, e cattiva*

nuova, rispetto alle quali essendo più grande l'azzardo, massime nell'assicuratore, si costuma di stipulare una prima più forte delle ordinarie. Ma eziandio in questa foggia di assicurare, se a parte della presunzione legale che nasce dal tempo, la quale viene qui esclusa, consta in modo giuridico, che uno dei contraenti bene sapeva la sorte della cosa assicurata nell' istante che segnò la polizza, questa rimane nulla egualmente, come se non vi si fosse inscritta la clausola *di buona, o cattiva nuova*. Su questa circostanza della scienza, od inscienza della nuova si può anche deferire, od offrire il giuramento nelle regolari vie di ragione; e la scienza del commissionario, che fece il contratto, nuoce allora al committente; giacchè si misura sempre la validità dell'atto dalla fede, in cui erano le persone che lo hanno contratto, e non già da quella di coloro che le hanno incaricate di farlo.

141. La condizione del rischio cui è alligata l'assicurazione, rende nulli gli effetti di questa, ed obbliga, come si è veduto, gli assicuratori a restituire la prima ricevuta, quando per un fatto improvviso, e non imputabile all'assicurato, non poterono le merci essere caricate, e messe in mare per il loro destino. Ma se la stipulazione svanisce per un fatto proprio dell'assicurato, egli solo ne soffre il danno, e se non avesse pagato agli assicuratori il convenuto premio, sarebbe tenuto di loro sborsarlo, ad onta che sia andata in fumo la divisata navigazione. Non fu quindi che un temperamento di questa giurisprudenza quella dall'equità dettata, e ricevuta nell'art. 37. dell'ordinanza di Francia, ed art. 22. del regolamento d'Amsterdam, per accordare all'assicuratore soltanto il mezzo per cento sulla prima convenuta, nel caso che si rompa il viaggio sì per fatto dell'assicurato, che per effetto del caso.

142. Alla temperazione di questa regola mi sono io stesso facilmente addattato sul riflesso, che pria della partenza del vascello, le cose si trovano nel loro intiero, tanto da parte degli assicuratori che dell'assicurato, e può essere ridotto a zero un contratto fino allora non perfetto, e non purificato per l'impedimento sopravvenuto prima dell'esistenza della condizione. *Arg. L. 8. ff. de peric. et com. rei vend. Quod si sub conditione res venierit, siquidem*

defecerit conditio, nulla est emptio, SICUTI NEC STIPULATIO; et Arg. L. 7. in princ., L. 37. in fin. ff. de contr. empt.

143. Temperando così il rigore di diritto si viene a raggiungere il doppio fine di sciogliere una stipulazione imperfetta, e resa non avvenuta per difetto della condizione, quella di accingersi al rischio; e di non lasciare l'assicuratore senza qualche premio della sua fede, quando esso difetto procede da un fatto dell' assicurato, in di cui potere era per avventura il fare il carico, e spedirlo al suo destino.

144. La prima viene assolutamente guadagnata dagli assicuratori quando il carico, o la nave cominciò ad essere nel rischio, ad onta che poi il capitano troncando il viaggio destinato vada a metter fine a questo in un porto, ed ivi faccia un nuovo carico, ed una nuova spedizione. Imperocchè basta per qualunque stipulazione, che la condizione si verifichi un momento che sia quella purificata, e si guadagni ciò che colla stipulazione si è fissato, od accordato.

145. Anzi gli assicuratori ritengono il premio, e sono liberati dalla responsabilità dei pericoli, e delle avarie in essi accadute alle cose assicurate, ben anche durante il medesimo viaggio per cui avvenne l' assicurazione, quando l' assicurato, od il suo capitano, senza il loro consentimento invia, o guida la nave in un luogo più rimoto, o per un cammino più arduo, e pericoloso. E sebbene vi sia nella polizza la clausola, di poter navigare a piacimento, ed arbitrio del capitano, o piloto; pure ciò dee intendersi a termine di ragione, cioè secondo le regole di prudenza, e per il bene della navigazione, non per già incontrare maggiori pericoli, e deviare affatto dall' intrapreso, e destinato viaggio. *Ut tantum diverti possit iter, quantum inserviat faciliori, et tutiori navigationi pro deveniendo ad portum destinatum, non autem ut in totum divertatur ab incepto, et destinato itinere.* Casareg. *dis.* 1. §. 131.

146. In Inghilterra, le di cui leggi concedono ai capitani delle navi di approdare a qualunque porto, e luogo che loro sembri conveniente, durante il viaggio nella polizza riferito, e di fare alto colla nave in un luogo più vicino, viene da questa facoltà eccettuato il caso, in cui l'assicurato avesse premeditato di far entrare la nave in un porto diverso da quello destinato, od avesse presa un'

altra differente strada senza aver notificato agli assicuratori questa sua variazione per esimersi dall' aumento della prima. *Lex mercat. de assecur.* Beaves.

147. La massima direttrice in questi affari è quella di non permettere, che una parte senza il consenso dell' altra ne ingrandisca il pericolo senza correspettivo, e senza cognizione di causa nell' altro contraente. La lesione che con tali atti si recarebbe altrui non anderebbe ordinariamente scevra da frode, e da macchinazione, che tutte le leggi riprovano, e quelle di commercio abborrono.

148. In quale stato restino, e come si regolino le azioni fra gli assicuratori, e l'assicurato nel caso di rinuncia all'incetta, o di abbandono delle cose assicurate, già si è detto nel relativo Titolo V. *dell' Abbandono*.

149. Che i rischj, e gli accidenti, dei quali debbono rispondere gli assicuratori, sieno soltanto i marittimi, chiaramente risulta dall' indole, e natura di questo contratto, che soltanto al mare si riferisce, ed ai marittimi eventi: i danni cagionati per fortune, ed accidenti di terra a cose destinate anche al commercio navale sono fuori affatto della sfera di quelli compresi nelle assicurazioni marittime, e nulla hanno a che fare con questa giurisprudenza.

150. Che finalmente le quistioni da questa dipendenti abbiansi in mancanza di legge scritta, o di generale diritto delle genti a decidere secondo gli usi legalmente introdotti, e sostenuti nelle differenti piazze, e città di commercio, si raccoglie dal costante sentimento di tutti i giureconsulti, e negozianti, che gli usi delle nazioni hanno raccolti, e giudiziosamente commentati; e da quel principio morale che determina il modo delle azioni umane in conseguenza della pratica, colla quale gli uomini sogliono costantemente in tali casi agire, e condursi.

151. L' uso è allora una consuetudine, una legge o regola risultante dalla ferma pratica delle umane azioni. *De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus, et consuetudine inductum est . . . §. 1. Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur* [*et hoc est jus quod dicitur moribus constitutum*]. *Nam cum ipsæ leges nulla alia ex causa nos*

teneant, quam quod judicio populi receptæ sunt: merito ex ea quæ sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes. Nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur. L. 32. ff. de legib.

152. Ma perchè un uso sia tale da portare gli effetti di una legge debb' essere introdotto da molti anni, senza interruzione, senza riclamo del popolo, o contraddizione dei decreti de' tribunali, e degli atti legislativi. *Diuturna consuetudo pro jure, et lege in his quæ non ex scripto descendunt, observari solet. L. 33. ff. eod.*

153. Se non vi appare nè una ragionevole ragione, nè un errore nel principio della consuetudine bastano a mio credere 10. anni di costante pratica perchè essa abbia forza di legge: a meno che si trattasse di obbligare un forastiero, giacchè esser non potrebbe meno vecchia di anni 20. Imperocchè allora vi appare nei cittadini che la osservano una tacita convenzione. *L. 35. ff. eod.* Ma se vi è un ragionevole motivo apparente di averla introdotta, allora basterà anche un solo anno, semprecchè vi sieno dei giudizj regolarmente contestati, in cui tale consuetudine, o pratica sia stata addottata, e difesa. *Cum de consuetudine civitatis, vel provinciæ confidere quis videtur: primum quidem illud explorandum arbitror, an etiam contradicto aliquando judicio consuetudo firmata sit. L. 34. ff. eod.*

154. La costante pratica di giudicare nei tribunali forma quella giurisprudenza, che appunto *pratica* si chiama, ed il codice addivien delle regole interpreti delle leggi dello Stato. I Francesi, e gl'Inglesi la chiamano *jurisprudence des arrêtés, of arrest*, gli Italiani *pratica legale*, ed i Latini *Praxis Fori civilis*. Nè vi è prova più certa del decadimento dei tribunali di giustizia, che il vedere i loro decreti, e giudicati variar sempre nei motivi, ondeggiare nell' incertezza delle massime, e stabilire così una burrascosa giurisprudenza che reca più danno allo Stato che la mancanza assoluta delle leggi. Fa pietà per i diritti dei miseri cittadini, il vederli costretti a farli valere dinanzi ai giudici, i quali bene spesso quantunque spettanti ad una sola giusdicenza, ad un sol tribunale variano sommamente

tra di loro nella pratica di decretare, e giudicare. Questi rigetta una petizione per una causa, che un altro ammette per la medesima: quegli vi assolve nello stesso punto, per cui questo vi condanna. Gettano così nella confusione le parti, ed i loro avvocati: ritardano delle misure che oggi vi salvano e domani vi perdono, o vi sono almeno inutili: sovvertono la giurisprudenza: disonorano la magistratura cui appartengono: nuocono allo Stato, e rovinano le famiglie, che sono obbligate di ricorrere al tristissimo rimedio d'invocare il provvedimento, ed il braccio della giustizia da giudici di questa specie.

155. Da cotanto difettosa, e riprovevole foggia di decretare e giudicare nascere non potrebbe quella consuetudine, e pratica giurisprudenza, che atta fosse a valere, ed essere rispettata come forza di legge. Imperocchè sarebbe l'errore, e non la ragione che ha data causa a siffatta consuetudine, o per meglio dire a questo abuso. *Quod non ratione introductum, sed errore primum, deinde consuetudine obtentum est: in aliis similibus non obtinet. L.* 14., *L.* 39. *ff. de leg., L.* 3. *in fine ff. de supel. leg. Verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut legem. L.* 2. *C. quæ sit longa consuet.*

156. Sebbene i principi, ed i popoli abbiano fatto delle varie leggi, ed ordinanze relativamente al contratto di assicuranza, e l'abbiano per tal modo in certa guisa assoggettato al diritto civile; pure desso è propriamente di diritto pubblico, e delle genti. Le ordinanze marittime dei varj paesi non sono, che modificazioni del jus delle genti, accomodato ai costumi, ed ai bisogni delle differenti nazioni: se il principe vi fa delle variazioni, ciò accade perch' egli è il *protettore del commercio*. S' egli fa delle leggi che sembrano qualche volta infastidire il negoziante, esse non lasciano per questa apparenza di avere in fondo per solo loro oggetto il buon ordine, la libertà, e la prosperazione del medesimo commercio, affidato alla sua *protezione*.

157. La legge delle assicurazioni non è che un ramo delle leggi delle nazioni, che regolarmente, e costantemente sta aderente, ed unito al jus delle genti da cui deriva. La decisione degli articoli a

questa giurisprudenza spettanti, non può essere tratta, che dalla legge grande, ed universale consegnata nella storia di tutti i popoli, consacrata dagli scritti, e dalle opinioni dei saggi, e generalmente approvate in tutte le lingue, ed in tutte le parti del mondo.

158. L' assicuranza è una delle materie più importanti della navigazione, anzi di questi vi è la principale; giacchè in se raccoglie il giro delle più grandi, e più frequenti operazioni del marittimo commercio: e la navigazione facendo sì, che tutti i popoli del globo si tocchino, si trattino e convengano fra di loro, non potè essere diretta, che col diritto delle genti.

159. La navigazione, ed il commercio sono i legami più interessanti la gran società dei popoli: entrambi si danno le mani a difendere dappertutto gli agi, e l'abbondanza; ed ambedue ad un sol nodo avvinti vanno soggetti a quelle regole comuni, ed universali, che il mutuo bisogno degli uomini sa rispettare, e che l'equità naturale avea di già fino dal loro principio scolpito da generazione in generazione nell' umano cuore.

160. Da questo principio nacque l'uniformità delle leggi marittime presso quasi tutte le nazioni commercianti, e la reciprocità degli interessi, e dell' impegno a sostenerle, ed eseguirle. Ove quindi non veggasi chiaramente disposto dal nostro codice, noi dobbiamo consultare ed adempiere quello degli altri popoli, la di cui legislazione in queste materie è guidata dallo stesso spirito, e tende al medesimo fine.

161. Che se i Romani non hanno nelle loro leggi assegnato un luogo speciale, e distinto per questo contratto, fu perchè quel popolo guerriero, tutto occupato dalla gloria delle sue conquiste, e dal portentoso esercizio delle civiche sue virtù, abbandonava agli schiavi, ed ai liberti le cure del commercio di mare, e di terra. Ma non per questo non lasciavano esse di avere sott' altre forme adombrata la stipulazione di assicuranza: poichè fu sempre della natura delle cose, e dell' indole dell' uomo vigile, ed attivo, massime negoziante di mettersi al coperto dei capricci della fortuna, e scaricare su d' un altro più animoso, ed avaro l' incertezza dei commerciali eventi. *L.* 13. §. 5. *ff. locati*, *L.* 1. §. 35. *ff. depositi*, *L.*

1. *C. eod.*, *L.* 7. §. 15. *ff. de pact.*, *L.* 1. *C. de commod.*, *L.* 6. *C. de pig. act.*, *Leg. omn. ff. et C. de naut. fœn.*

162. Del resto niente importa al giureconsulto, che vi sieno, o no nel jus romano le vere tracce di questo contratto: poichè non evvi a dubitare che coll' andare dei secoli, il bisogno, e l' uso abbia negli uomini introdotto delle nuove materie di giurisprudenza un tempo ignote al popolo di Quirino. E' in fatti una vera follia quella di voler sempre cercare nel testo romano la decisione dei punti legali, cadenti sopra oggetti nati dopo lunghe età, che quella vasta e saggia collezione di leggi antiche fu compilata, e ridotta in un codice di comune diritto.

163. Wolff che riuniva meravigliosamente nel suo sapere la profondità del giureconsulto, e la precisione del matematico opina bensì, che l' assicurazione sia un contratto riferibile al diritto delle genti, poichè in un tale trattato di essa ne dà i generali principj di ragione, *assecuratio, seu contractus avertendi periculi dicitur, quo quis periculum mercium per mare transvehendarum, aut in genere indemnitatis circa casus fortuitos præstationem pro certa mercede, seu lucro in se recepit. Inst. jur. nat. et gent.* §. 679. Ma non pensa quel dotto autore, nè con lui si avvisò l' erudito suo collega, che per decidere le questioni relative a questo contratto, come ad ogni altro che procede da una moderna giurisprudenza, si debba sempre attingere il romano diritto, i redattori del quale, nè i legislatori antichi non si sono mai sognati nè di vere assicurazioni, nè di feudi, nè di lotterie, nè di cambiali, nè di gestione di militari magazzeni con metodi di manipolazione delle derrate ivi somministrate, nè di mille altre pratiche, ed operazioni mercantili a' nostri giorni introdotte, ed usate. *Oleum et operam perdere illos existimo qui omnia negotia hodie in vita civili secundum juris romani principia exigunt, multa quælibet gens a majoribus veluti per manus tradita accepit: multa usu, et necessitatibus exigentibus a posteris inventa sunt, de quibus Romani ne per somnium quidem cogitarunt.* Heinec. *opus exercit.* 11. *de vitiis negotiat.*

164. Non quindi dal jus romano, ma dalle collezioni delle leggi, ed ordinanze marittime dei varj popoli, e dai trattati de' giurecon-

sulti deggionsi trarne le sorgenti della marittima giurisprudenza massime in fatto delle assicurazioni.

165. Le leggi rodie, le ordinanze di Wisbuy, i giudizj di Oleron, il Consolato del mare, le ordinanze di Francia, e dell'Olanda, i regolamenti di Danimarca e d'Inghilterra, gli editti di Prussia e di Svezia, e gli stabilimenti delle altre nazioni non ci offrono certamente quella ubertosa messe di principj, e di teorie di ragione, che in materia di assicurazioni possiamo ritrovare negli autori che di essa trattarono. Santerna, Kurick, Park, Wesket, Magens, Roccus, Pothier, Valin, Emerigon, e Baldassaroni non solo si occuparono di questo contratto, ma ne hanno fatto di esso uno speciale vasto trattato, sul quale io travaglierei invano, e dal mio scopo io mi scosterei di troppo, se più oltre m'intrattenessi a dettagliarne i casi e le teorie.

166. Il campo delle assicurazioni non è meno esteso del mare nella di cui navigazione esse vengono impiegate, e tutti i singoli casi che a quelle si riferiscono non è del mio istituto il definirli; nè altri riferirli potrebbe, ov' il volesse. Possono però esser decisi coi fondamentali principj di ragione da me quì sopra esposti, e commentati.

TITOLO XII.

Dell' Azione Esercitoria.

1. Fa stupore, come i Romani sempre grandi nelle misure politiche del loro Stato, vedessero il commercio come la cosa più utile ad una nazione, massime belligerante, e così poco vi pensassero ad incoraggirlo, ed onorarlo. Tutto temevano essi dai barbari, e dai nemici; e nulla dai popoli commercianti. Fu come alla rivale nelle armi, e non come alla sede dell' emulo commercio, ch' essi portarono la guerra, e la rovina a Cartagine. Per la grandezza mercantile, i Romani non avevano nè genio, nè gelosia in faccia delle altre potenze. Il loro spirito civico, l' amor della gloria, e dei trionfi guerrieri, la loro educazione militare, la forma del governo loro, tutto in fine gli allontanava dal gusto per le imprese commerciali. Stimarono, che fosse un bene politico il separarsi da tutte le nazioni del mondo, che non avevano assoggettato: la tema di comunicare a queste l' arte di vincere, fece loro trascurare quella di arricchirsi.

2. Nelle città non si pensava che ad organizzare le truppe, e disporre i materiali della guerra: nelle campagne si davano all' agricoltura i vecchi, e quei pochi cittadini, che non erano coscritti, o vi ritornavano dalle milizie: e nelle provincie, per quante provvide leggi si facessero frequentemente in Roma, un governo duro, e tirannico angustiava il genio libero del commercio, e rendeva incompatibile ogni mercantile speculazione. Erano contenti i Romani di avere fatto dell' universo un vasto impero; ed i popoli, più sbalorditi dalla rapidità delle conquiste che li soggiogava, che dalla loro miseria, non pensavano a sollevarsi colla mercatura. » La foiblesse » des peuples, dice *Montesquieu*, *Esprit de Loix L. 21. Chap. » XI.*, et la tirannie du commandement unirent toutes les partie de » ce corps immense . . . . Ils firent des loix pour empecher tout » le commerce avec les barbares ».

3. Non destinavano dunque i Romani alla marina che coloro, i quali non erano cittadini abbastanza distinti per essere impiegati nelle legioni, o che appena usciti dal servaggio il primo passo facevano alla libertà. I libertini, i liberti, i manomessi, e qualche schiavo fedele, abile, ed esperimentato erano i soli che accudissero alle marittime negoziazioni. *Polib. lib.* 5. Anzi pare, che i cittadini più potenti, e facoltosi di Roma, eludessero in questo modo, come sogliono i grandi, la legge che loro vietava di avere navi mercantili per proprio conto. Pochi dell'ordine equestre vi poneano cura.

4. Alcuni di questi liberti venivano destinati ad accudire alle negoziazioni terrestri, e chiamavansi *institori*; altri erano destinati alla mercatura navale, e dicevansi *esercitori*, e *maestri di nave*. *L.* 1. *ff. h. t.*

» Serviet utiliter . . . . . .
» Navigct, ac mediis hiemet mercator in undis:

HORAT. *Epist. lib.* 1. *epis. XVI.*

5. Nè destar ci dee a meraviglia il leggere nel testo romano, che in fatto di navigazione vi compajano dappertutto i servi, e sempre si dica nulla ostare alla validità dell'obbligazione che sia un servo, uno schiavo quegli che l'ha assunta: *cujus autem conditionis sit magister iste, nihil interest: utrum liber an servus: et utrum servus exercitoris, an alienus. L.* 1. §. 4. *ff. h. t.*, §. 2. INST. *quod cum eo qui in aliena potest.* Imperocchè ogni sorta di commercio era contrario alle idee della civica romana nobiltà. Ai senatori, ed ai loro padri era assolutamente vietato di avere o far esercitare delle navi al di là del bisogno delle loro famiglie: se avessero tenuta per loro conto una nave capace di più di 300. anfore, erano accusati di essersi avviliti a far il mestiere dei contrabbandieri; giacchè la legge *Julia repetundarum* li trattava da concussionarj, e li minacciava dell'espulsione dal senato. *L.* 3. *ff. de excus. et vacat.* Si pensava in Roma che fosse indegno del rango senatorio il far servire le proprie navi di carico per il trasporto mercenario delle derrate degli altri cittadini: *quæstus omnis patribus indecorus visus est.* LIV. *L. XX. c. XXVII.*: per questi trasporti vi erano le navi della repubblica, e dei di lei impresarj, delle quali

sotto un certo nolo era facoltativo a ciascuno di prevalersi. Anche ai governatori era vietato di fabbricare, e tenere delle navi nelle provincie di cui ne avevano il comando, qualunque fosse i titolo della magistratura di cui erano rivestiti. *L.* 46. §. 2. *ff. de jure fisci. Arg. L.* 33. *de reb. credit., L.* 1. *C. de contract. judic.* Perchè i popoli, massime lontani dalla capitale, e perciò i più esposti alle avanie, ed oppressioni delle autorità locali, non fossero in preda alle rapine dei governatori, prefetti, e comandanti delle provincie, veniva a questi vietato ogni sorta di traffico, e così veniva anche sollevato dalle angarie il commercio; e rese più libere si sviluppavano le operazioni de' coraggiosi negozianti con maggior energia.

6. Tutte le nazioni colte, e ben governate abborrono dal vedere un giudice, un prefetto, un funzionario pubblico inviluppato nella mercatura, e specialmente lo vietano a coloro che decider deggiono delle cause relative alla negoziazione. La tranquillità, e libertà dei negozianti è sicura soltanto allora, che l'interesse non si mischia colla rettitudine dei giudici, cui essi sottopongono le loro controversie. Non dovrebbe quindi mai venir il caso di agire coll'azione esercitoria contro di un pubblico impiegato: nemmeno coll'opera altrui esser egli dovrebbe un esercitore; giacchè tanto il proprietario d'una nave, quanto chi la noleggia ad effetto di farla navigare a suo profitto è chiamato col nome d'*esercitore*, appunto per l'esercizio ch'egli fa di questa specie di negoziazione. *L.* 1. §. 14. *ff. h. t.*

7. Quegli adunque a cui è affidata la cura, e direzione d'un vascello, o di uno stabilimento di commercio oltre mare, si chiamava *maestro di nave*, ed *esercitore*: adesso chi comanda, e dirige la nave dicesi *capitano*, il quale durante il corso del viaggio sul vascello, di cui trovasi a bordo, ha tutti i poteri dell'esercitore. L'esercitore in genere è dunque colui, il quale è alla testa di tutto il negozio marittimo; in ispecie è quegli che comanda una nave mercantile, od altra sezione di detto negozio. L'uno, e l'altro può essere libero, e schiavo, maggiore, o minore, nazionale, o straniero per quanto agli effetti civili: rispetto ai regolamenti di polizia dee, più che si può, evitarsi di affidare le risorse dello Stato a gente forastiera. A parlar quindi più propriamente nell'odierno linguaggio

di marittimo pubblic' ta, chiun ue legalmente rappresenta la proprietà di una nave, o del di lei armamento chiamasi *proprietario*, o *padrone principale di nave*, od anche *partecipe*, quando questa è divisa in carati sociali, cui abbiano parte diversi proprietarj: e tutti questi secondo le leggi romane hanno il nome di *esercitori*, contro i quali fu da quelle introdotta l' azione, di cui io quì tratto, detta *esercitoria*. La ragione di ciò è, che i Romani cui siamo debitori di questa azione, davano il nome di esercitore ai servi che rappresentavano i loro padroni, e che agivano com' eglino stessi da veri proprietarj riguardo al dominio delle navi: epperò deesi ritenere, che proprietario di nave, ed esercitore della medesima rendono lo stesso legale senso in questa materia di commerciale, e marittimo diritto, rispetto agli obblighi che l'uno per l'altro assume.

8. Dalle ampie illimitate facoltà dell' istitore nacquero quelle del capitano, o maestro di nave, le quali, massime durante il corso del viaggio, sono eguali a quelle del preponente. L'editto del pretore di Roma, per quanto scrivono i più grandi commentatori del jus romano, era ne' seguenti termini: *quod cum magistro navis gestum esse dicetur, in exercitorem, qui eum præposuit, in solidum judicium dabo*. Gor. *ad L.* 1. *ff. h. t.* Era ben giusto, che l'esercitore, ed il maestro fossero solidalmente risponsabili verso i venditori, i quali non conoscendo il primo, di buona fede affidavano i loro danari, ed effetti al secondo a pro della nave da lui comandata.

9. Se la navigazione era importante, solevano gli antichi mettere a bordo più maestri di nave, affinchè gli uni sorvegliassero gli altri, e ciascheduno adempisse la funzione a se attribuita, sia nella gestione delle merci, sia nell' esigere i noli, sia nelle altre operazioni del commercio marittimo; giacchè l'ispezione di dirigere la nave, e condurla a buon porto, fu sempre riservata al maestro in capo della medesima, detto anche *naviculario*. A' nostri giorni questi secondi maestri di nave si distinguono col nome di *fattori*, *sopraccarichi*.

10. Ma se anche vi fossero due maestri di nave assoluti, uno sempre, rispetto alla direzione di essa, aver dovrebbe la primazia; poichè, scindendosi in due le opinioni, non vi sarebbe mai certa

deliberazione, quantunque nel resto quanto facesse l' uno si ritenesse fatto di consenso dell' altro. Un vascello non meno di una repubblica non può mai essere ben guidata, se uno in risultato non è il preponderante, ed uno il voto deliberativo.

11. Nella nostra navigazione pertanto le accennate due funzioni di *maestro*, e *naviculario* sono separate nel *capitano*, e nel *sopraccarico*: e quando gli armatori stabiliscono sul vascello un *sopraccarico*, e gli danno facoltà di esigere i noli, e di fare le altre operazioni amministrative, il *capitano* non è che un semplice *naviculario*, salvi però i diritti dei terzi, ed il *sopraccarico* esercita il ministero del *maestro*. Ma siccome queste due facoltà vanno ordinariamente unite, od almeno ambe dipendono dal capitano, cui è sommesso tanto il *naviculario*, ossia *piloto*, quanto il secondo *maestro*, ossia *sopraccarico*; così dagli autori si è adottato di prendere per antonomasìa il nome di capitano per quello di maestro di nave, *maitre de navire*, *magister navis*, come quegli dirò, così che presiede, ed è preposto alla magistratura della nave, e della direzione di essa. *In navibus exercendis is, cui quotidiana totius navis cura demandata est, seu qui navigio præpositus est, magister appellatur*. Voet *ff. h. t.* §. 1.

12. Tanta è la facoltà del maestro di nave, e tanto è il suo potere voluto dal prosperamento della navigazione, che di lui ne fa legittimamente le funzioni esercitorie anche quegli, ch'egli ha sostituito, e posto in suo luogo, come suo vice-gerente, o pro-gerente, o sotto maestro; e ciò vale egualmente nel caso in cui vi sia l'assenso del primo preponente, come in quello che vi appaja il suo divieto. *Omnia enim facta magistri debet præstare, qui eum præposuit: alioquin contrahentes decipientur: et facilius hoc in magistro, quam institore, admittendum propter utilitatem. L.* 1. §. 5. *ff. h. t.*

13. Nè all' esercizio di sì ampio ministero può fare obietto la circostanza, che il maestro, o capitano sia compadrone della nave, o conpartecipe agli utili di essa, anzi che uno estraneo all' una, ed agli altri. Anzi si rinviene assai più confacente alle provvide viste di un florido commercio il far sì, che il capitano sia esercitore unito

agli altri interessati nella nave a lui affidata: mercecchè vi sia la presunzione, che animato il capitano anche dal proprio interesse, meglio vigili sulla salvezza, e sul vantaggio della nave. In questo caso egli non solo ha un titolo per essere soddisfatto della sua opera personale; ma riunisce in se la qualità di socio, e partecipe al lucro, che risultar dee dalla spedizione mercantile.

14. Se pertanto il capitano viene senza salario ad assumere la direzione, e condotta della nave, obbligando per tale incarico la sua persona, e beni, sotto la speranza di un lucro compensativo nell' esito della spedizione, o di una quantità conseguibile sugli utili della medesima, non vi è dubbio ch' egli addiviene socio col preponente; giacchè il corpo morale della società, ove molti fossero i comproprietarj della nave, ne dovette risentire vantaggio, sia dal non avere pagata con debiti onorarj la di lui opera personale, sia col maggior lucro ch' egli ha potuto procacciare, a motivo dell' interesse di cui sapeva di essere partecipe: *sive nulla ex parte navis dominus sit, sed pro rata proventuri ex navigatione quæstus mercedem sibi pactus; quo tamen casu posteriore non tam operas suas elocasse, quam potius societatis jure contulisse, ac lucri partem ferre, credendus est, arg. L. si merces 25. §. 6. ff. locati. Grot. manuduct. ad jus hol. cap. 23., Coren. obser. 40. n. 3., Voet ff. h. t. §. 1. in fine.*

15. Nè perchè il capitano come gerente, ed amministrante la cosa altrui faccia le funzioni di esercitore, è a lui tolta la veste di socio negli utili sociali; giacchè la qualità di esercitore in mare, od istitore in terra non esclude punto quella di socio: allora questi può avere come esercitore, od istitore i suoi salarj, e come socio una porzione degli utili, ed anche non percepire salarj per ottenere una più pingue quantità di utili.

16. Se in fatti in una società uno può prestare la cosa, il danaro, la merce, il fondo, e l'altro la sola opera personale: *cui consequens est ut pactum sustineri debeat, quo id agitur, ut unus duas lucri partes ferat, damni unam; vel alter conferat operam, alter pecuniam, lucrum commune sit; vel ut unus conferat operam, alter pecuniam, lucrum et damnum commune sit, atque*

ita periculum sortis per unum collatæ ad eum quoque spectet, qui operas confert. Voet ff. pro socio §. 8. in med., e se quando l'utile da darsi a chi prestò l'opera personale può anche essere rimesso all'arbitrio di un terzo, o del giudice, ove le parti non sieno d'accordo, *LL. 76. 77. 78. 79. 80. ff. eodem*, non evvi certamente a dubitare che al corpo morale della società appartenga colui, che senza salario servendo come istitore od esercitore nel comune negozio, prestò l'opera sua personale sotto il patto di avere poi una quota negli utili sociali.

17. Se d'altronde questa quota non può essere misurata, che in ragione dell'utilità dei serviggi resi alla società, e della quantità, ed estensione della bisogna sociale, addivicne fuor di controversia il diritto nell'esercitore, che la pretende, a farsi esibire i libri, e registri sociali, massime quelli da lui tenuti nella sua incumbenza esercitoria, e ch'egli diede al corpo morale della società per gli usi e per il bene della medesima; *sive solus omnia tractaverit, sive plures partitis per varias regiones aut tabernas operis seorsim singuli curæ partem subierint: quo casu ad reddendas sibi invicem rationes obstricti sunt. Voet d. l. §. 11. Felic. de societ. c. 37. §§. 11. 15. 16. Wassenaar. pract. jud. c. 10. n. 15.*

18. Come infatti in un contratto di buona fede, cominciato con amichevole, reciproca confidenza, continuato, e finito con fratellevole unione, i preponenti comproprietarj della società per i capitali in essa da loro riposti possono arrogarsi di non aver rapporto sociale con quegli esercitori che senza salario, e sotto le obbligazioni de' loro beni, e delle loro persone hanno travagliato a comune vantaggio nella gestione del sociale negozio? Come credere che per determinare la quantità degli utili loro dovuti in correspettivo dell'opera personale, non abbiano veste a far esibire dai preponenti que' libri, e registri che eretti, e scritti anche dagli esercitori, possono manifestare al giudice il prospetto delle opere personali, e dei vantaggi sociali da queste derivati?

19. Se questi libri esistessero ancora in potere degli esercitori, pur competerebbe ai preponenti la ragione a farli presentare perchè quegli loro rendessero conto della fatta amministrazione, e coope-

razione nella sociale bisogna: ma ad ogni diritto corrisponde un' obbligazione; dunque anche i preponenti sono obbligati di esibire tali registri ai preponenti per verificare la quota degli utili, che a termine di equità, ove non sia stipulata, esser dee accordata agli esercitori. *Qui si unus operam, alter pecuniam contulerit, servandum quod convenit; si nihil convenerit, rem conferens eandem prius deducit, si opera collata tam levis sit, ut videatur cum usu, ac usuris pecuniæ speratis compensanda. Sed si appareat tanti operam valere, quanti valeat ipsa ab altero latere collata fors, vix est, ut ei, qui rem contulit, concedendum fuerit eandem præcipue, ne manifesta inde inter socios inæqualitas oriatur.* Voet *ff. pro socio* §. 27. Vin. *quæs. sel.* L. 1. c. 54. Grot. *de jure bel. et pac.* L. 2. c. 12. §. 24. Felic. *de soc.* c. 9., 16.

20. Nè perchè i terzi creditori rivolgere non si possano contro colui, che nella società non conferì che l'opera personale, ne viene che quegli non abbia la qualità di socio, avendo quella di esercitore: conciossiacchè in questo caso la perdita di un tal socio ad altro non si riduca, che all'avere senza correspettivo nell' esercitoria gettato per un dato tempo il suo travaglio, cosa che non può essere soggetta ad ulterior causa onerosa, quella di pagare i debiti sociali, i quali restano a carico dei preponenti, che coi loro capitali esposero anche le loro persone, e fortune sotto speranza di lucro in faccia de' terzi contraenti. Tutti i preponenti intervenuti all' atto fra loro sociale, in cui furono nominati gli esercitori partecipanti ai lucri della società, non possono non riconoscere in questi come un obbligo ad adempire i loro doveri, così un diritto a farsi esibire quelle carte, che atte sono a determinare la quantità loro competente sui detti lucri.

21. L'*esercitore* pertanto nell' esteso suo significato è propriamente colui che trovasi alla testa di tutta la navale negoziazione: egli nomina, e propone il maestro di nave, ossia il capitano, e si fa rendere da questo i conti di tutti i lucri giornalieri che colla nave si possono ricavare, tanto ch'egli abbia acquistata per suo conto una nave, quanto che l'abbia noleggiata ad un tanto indefinitamente, od a tempo sotto una convenuta mercede, o sotto anche la consegna

al proprietario di una quantità di essi lucri. In questo caso se non vi sono lucri, nulla riceve il proprietario della nave; ed in quello li percepisce egualmente, ed è per lui indifferente il farne, o non farne. *Peck. de re naut. ad d. l.* §. 15. *ff. h. t.*

22. Gli armatori sogliono essere gli esercitori delle ricche caso che mettono in mare dei vascelli mercantili, per ingrandire, e felicitare i loro stabilimenti di commercio, tanto ch' esse armino una nave loro propria, quanto ne armino di quelle di altrui dominio. In Roma per la famosa *l. Julia repetundarum* era vietato non solo ai regj procuratori di fabbricare, tenere, ed esercire nave, e navigazione nella provincia in cui risedevano, ma ben anche ai senatori medesimi di prevalersi della nautica: quella poca marina di trasporto ch'essi avevano, volevano che fosse soltanto impiegata per le pubbliche derrate, e per conto della repubblica, come si è detto al §. 5.

23. Sia il principale proprietario, sia l'armatore, o qualunque altro che proponga il capitano al vascello, si ritiene sempre ch'egli abbia voluto, che a suo riguardo si contragga col capitano, e che per il fatto di questo egli ne rimanga obbligato. In forza di questo tacito mandato è ormai generalmente ricevuto nel gius marittimo di tutte le nazioni, che l'armatore, od esercitore, od il proprietario è obbligato ad adempire, ed aver rato il fatto del capitano, anche quando questi in caso di necessità prende danaro ad imprestito per gli usi della navigazione, ed obbliga per ciò al pegno la nave, che viene da quel momento a navigare a rischio del sovventore. Può egli anche in tale frangente prometterc al mutuante interessi più gravi dell'ordinario, ed a *cambio marittimo*; e non presentandosigli occasione di prendere somme a mutuo, può vendere gli attrezzi navali, non però la nave, per comprare quanto gli occorre per allestire il suo vascello, e porlo in istato di navigare. Ed ove non trovi di fare un mutuo, nè sienvi utensili marinareschi vendibili senza esporre il naviglio all' innavigabilità, può il capitano alienare almeno in parte le merci del carico da lui condotto, sott' obbligo di esserne risponsabile del valore ai loro padroni, come se ne fosse fatto di esse un getto in occasione di burrasca.

24. L'esercizio di queste facoltà nel capitano suppone, ch'egli si

trovi in lontani paesi, e peregrine contrade; giacchè se gli esercitori, od i proprietarj vi si trovassero presenti, nulla potrebbe egli fare da se solo, e senza il loro consenso, o della maggior parte di essi. Potrebb' egli anche sotto i loro occhi dare le occorrenti disposizioni per il ben essere del vascello, se quando gli fu affidato il comando, ebbe il capitano il mandato di prendere le cose necessarie alla navigazione, e vendere quelle che superflue fossero, o meno importanti; o se alcuno degli esercitori non somministrasse i mezzi necessarj per la navigazione. Imperocchè ogni volta che per difetto di fondi viene ad essere arrestata, od impedita la spedizione marittima, il bene del commercio, e dello Stato vuole, che si obblighino al mutuo, ed al pegno eziandio le porzioni di coloro che sono renitenti al soddisfacimento della parte loro spettante.

25. Ma già questo tacito legale mandato di fare liberamente quanto occorre al prosperamento della navigazione siccome vi è sempre nell'esercitore in faccia del proprietario; così non manca mai nel capitano al cospetto del suo preponente. D'indi nasce, che a chi contrae col capitano, o maestro di nave, compete l'azione esercitoria per ottenere ciò, che con esso lui si è stipulato in oggetti relativi alla navigazione.

26. L'indole favorita, e privilegiata di questa azione è tale, che essa è perpetua, personale, competente a tutti quelli, che contrassero con un capitano di nave, o di lui luogo-tenente, o facente funzioni; ad onta che questi fosse stato da lui sostituito contro il divieto del preponente, e quand'anche quegli che contrasse col capitano, fosse uno degli esercitori della stessa nave, od un suo commesso, od avesse il medesimo capitano soggetto alla propria podestà; giacchè avrebbe non tanto seguita la fede del capitano, quanto quella degli altri esercitori. *Finge enim, et nominatim eum prohibuisse, NE TITIO MAGISTRO UTARIS. Dicendum tamen erit, eo usque producendam utilitatem navigantium l.* 1. §. 5. *in fin. ff. h. t.... Si unus ex his exercitoribus cum magistro navis contraxerit, agere cum aliis exercitoribus poterit. L.* 5. §. 2. *ff. h. t.*

27. Quest' azione esercitoria chiamasi perpetua nel senso, ch'essa è proponibile tanto dagli eredi, che contro gli eredi dei contraenti,

e rispettivi principali mandanti, e preponenti *L.* 4. §. 4. *ff. h. t.*; poichè giunger dee la facoltà di convenire, fino dove arriva l'obbligazione a soddisfare, od essere convenuto.

28. Nè a questa perpetuità può fare ostacolo il riflesso, che strettamente ragionando l'azione principale competa contro il capitano, e l'accessoria contro l'esercitore; poichè quì non trattasi di trasportare su di uno l'obbligazione di un altro, ma sibbene di unire, aggiungere all'azione che ha contro del capitano quella di agire verso l'esercitore. *Hoc enim edicto non transfertur actio, sed adjicitur. L.* 5. *ff. h. t.* Laonde l'esercitore non viene già a rimanere obbligato per la sua persona, ma per quella del capitano; mentre per ampliare in lui la pubblica confidenza, attirargli maggior credito, e dare maggiore peso alle sue promesse fu introdotta l'azione esercitoria. Duarenus *h. t. pag.* 1299. Cujac. *ad C. de exer. act.* Stypman *par.* 4. *c.* 15. *n.* 131. E sebbene l'azione da questi autori detta principale contro il capitano non venga alterata, nè diminuita da quella accessoria esperimentabile contro l'esercitore, o dalla scelta di convenire l'uno, o l'altro: pure è sempre certo in jus che, sotto questo rapporto la persona del capitano essendo quella del proprietario, l'azione esercitoria è ad un tempo civile, onoraria e diretta contro la persona, e beni del preponente, e de' suoi credi, che per una legale figura rappresentano il principale obbligato. Questo è sì vero, che se il capitano fosse uno schiavo, non vi sarebbe contro di lui alcuna azione civile: *cum servo nulla actio est. L.* 107. *ff. de R. J., L.* 6. *C. de judiciis*: e sarebbe veramente strano, che si figurasse in diritto un'azione principale, che si estinguesse lasciando viva la sussidiaria, od accessoria, o questa potesse avere dell'inefficacia indipendentemente da quella. Diciamo adunque piuttosto, che nella via esercitoria principale è l'azione contro l'esercitore; e nelle vie generiche delle azioni personali, principale rimane quella verso del capitano: giacchè non vi può essere principale azione esercitoria fuor di quella, che compete in faccia dell'esercitore, per il quale solo fu così introdotta, e qualificata.

29. L'esercitore figlio di famiglia non va esente dal peso di quest'azione, ed è validamente convenibile in giudizio fino alla concor-

renza di quel peculio, ch' egli può avere in beni dissoggetti alla patria podestà come il castrense, o quasi, l'industriale, il profetizio pieno, e l'avventizio. L'azione si dà in solido anche contro del padre, s' egli ha consentito a questo esercizio nel figlio, sia che il consenso sia espresso, o tacito, come convivendo col figlio, reggendo, ed assistendo ai figliali negozj esercitorj. Se il padre se n'è astenuto dall'immischiarsene, ma fu sciente della commerciale operazione del figlio, e non si oppose, nè diffidò i contraenti con questo, può da essi venire costretto a rilasciare loro la porzione legittima del figlio, onde soddisfarli fino alla concorrenza del loro avere. Allora il padre può essere costretto a manifestare con giuramento l' intiero suo patrimonio, ove non ami meglio di soddisfare i debiti del figlio, ed imputare tale pagamento nella quota legittimaria al figlio spettante sui beni paterni.

30. Se i fatti dalle parti dedotti in giudizio lasciano del dubbio sulla circostanza, che il padre abbia veramente acconsentito all' esercizio del figlio, o ne sia soltanto rimasto istrutto, ed informato, deesi assolvere il genitore dalla solidale obbligazione, per non essere facili ad estendere da persona a persona un' obbligazione, che non appare chiaramente assunta da due persone. *Sed si sciente dumtaxat, non etiam volente, cum magistro contractum sit, utrum quasi involentem damus actionem in solidum, an vero exemplo tributoriæ dabimus? In re igitur dubia melius est verbis edicti servire: et neque scientiam solam, et nudam patris dominive in navibus onerare: neque in peculiaribus mercibus voluntatem extendere ad solidi obligationem. L. 1. §. 20. ff. h. t.*

31. Quando vi è la scienza nel padre, o nel padrone, che tollerò, e permise che il figlio, od il servo negoziasse col suo peculio, non già col paterno, o dominicale all' esercitoria vi si accoppia la *tributoria* azione, in forza della quale il padre, ed il suo erede è tenuto, sebben anch' egli fosse creditore del figlio, di fare coi creditori di questo un' esatta distribuzione dei beni spettanti al proprio figlio, e degli accessorj dei medesimi, che al padre, od alla sua eredità fossero pervenuti. E se il figlio aveva varie distinte botteghe, e separate negoziazioni, i creditori sopra dell' una non potran-

no rivalersi sulle merci, ed attività dell' altra, che dopo il soddisfacimento delle speciali passività ivi incontrate. *Ne ex alterius re, merceve alii indemnes fiant, alii damnum sentiant. L.* 5. §. 16. *ff.* TRIBUT. ACT. *Eoque dimisso, reliquis tabernarum aliarum creditoribus in id, quod superest actionem dari. Voet ff. eod.* §. 7.

32. Questa dottrina addiviene poi superiore ad ogni obbjetto, se in varj paesi, in diverse mercature, e con differenti esercitori, od institori viene esercitato il commercio di alcuno; giacchè chi ha seguita specialmente la fede di una data sfera di mercatura, di un dato negozio, e di un certo esercitore, o preposto alla negoziazione non può essere superato da un altro creditore, che fece il suo fido, e contrasse il suo pegno su di un altra università, collezione, od officina di merci, e con un altro commesso esercitore del medesimo preponente. *Ne alioquin in infinitum obligarentur ex facto alieno, qui non nisi rerum certarum intuitu elegerunt, ac probarunt præpositorum fidem. Voet cit. loco* §. 7.

53. Se molti sono gli esercitori, ed i principali preponenti, contro ciascuno di loro si dà l' azione solidale, cosicchè, uno solo che paghi l' intiero debito, gli altri tutti ne sono esonerati; e chi pagò ricupera da loro rispettivamente il proprio rimborso mediante un giudizio di società, che gli astringe a pagare a lui per rata quanto egli ha sborsato a sollievo comune. Non è però vietato al creditore di convenire ad uno ad uno i suddetti esercitori per le porzioni loro singolarmente incumbenti; e non è loro tolta la facoltà già detta di far da un solo pagare, quanto tutti debbono insieme al postulante.

34. Questa solidità fra gli esercitori dee venire intesa soltanto fino al valore totale della nave ipotecata, e dei lucri che da quella si poterono ricavare. Imperocchè assurdo sarebbe, ed alla ragione contrario, che per fatto altrui si avesse ad essere obbligato al di là del valore delle cose ad altri affidate: il tacito mandato non può essere più forte della cosa, sulla quale esser dee impiegato. Nè cadrebbe sotto i sensi come gli armatori potessero abbandonare la nave ai creditori su di questa ipotecati, se, oltre il valore di essa, potessero questi rivolgersi tutt' anco contro dei primi per essere soddisfatti dell' intiero loro credito.

35. Fino che la navigazione veniva esercitata nei ristretti modi, in cui i Romani la praticavano, potevano per avventura valere le opinioni degli antichi giureconsulti, che nel caso di più esercitori, davano contro ciascuno di essi l'azione in solido per qualunque debito del maestro di nave incontrato. *LL.* 1. §. 25., 2., 3., 4. §. 1. *ff. h. t.* I trasporti delle loro derrate, le semplici loro navi, i brevi loro viaggi, le forme, e le discipline dei loro legni da mare, e della loro nautica non davano al maestro della nave tante occasioni, e tante vie per obbligare il naviglio, il carico, ed il patrimonio dei preponenti: ma adesso che si va al nuovo mondo, che da un polo all'altro si fanno marittime spedizioni, che i capitani si trovano ad ogni tratto in paesi inospiti, e rimoti, questi abbisognano da un canto di illimitati poteri, per obbligare la nave, e le merci a prò della navigazione, ma quelli che con essi contraggono deggiono essere conscii, che ogni ipoteca è nulla, ogni obbligazione è vana al di là del valore del vascello, e delle merci ond'è caricato. Nè al bene del commercio, e dello Stato servirebbe, che si potesse per continuare la navigazione fare un debito maggiore di quello che importa la conservazione del vascello, e del carico. Nè così folli sarebbero i negozianti di esporsi, oltre i pericoli inseparabili del marittimo commercio per l'instabilità del fiero elemento cui affidano le loro fortune, anco alle infinite obbligazioni, e passività, che sulle loro persone incontrar volessero i capitani delle proprie navi: sono già troppo a loro danno i capricci della fortuna, senza caricarsi eziandio di quelli dell'uomo. L'Olanda, il di cui suolo è fertile di saggi negozianti non meno che di profondi giureconsulti, su questo punto deviò dalla gran Roma, che le fu guida, e maestra in quasi tutta l'olandese legislazione, e stabilì una giurisprudenza meglio conforme ai principj d'una vasta navigazione, ed ai bisogni d'una nazione, che al par di una nave, ondeggia ella stessa in mezzo ai flotti che la circondano, ed ai vicini mari che l'addoviziano di preziose merci, e di ottimi stabilimenti. *Adjiciendum hic est male Romanis legibus introductum, ut ex facto magistri, exercitores in solidum tenerentur. Nam hoc nec naturali æquitati convenit, quæ satis habet, si pro suis singulis partibus conveniantur, nec*

publice utile est. Absterrentur enim homines ab exerçendis navibus, si metuant ne ex facto magistri quasi in infinitum teneantur. Atque adeo apud Hollandos, ubi mercatura pridem maxime viguit, et nunc, et olim lex illa Romana observata non est: imo contra constitutum, ne exercitoria etiam universi amplius teneantur, quam ad æstimationem navis, et eorum quæ in navi sunt. Grotius *de jur. bell. et pac. L. II. c. XI. §.* 13.

36. Da quanto si è già detto in differenti luoghi di quest'opera, ben si comprende, che si estingue l'azione esercitoria, ove cessa il debito, dal capitano contratto, di essere qualificato per necessario alla navigazione: molto meno quest'azione si estende ad oggetti estranei alla nave, di cui egli ne ha il comando, e la direzione. Il pagamento del salario all'equipaggio, l'alimento della gente che trovasi a bordo, la cura degl'infermi marinaj, il provvedimento degli attrezzi, e dell'armatura della nave, il di lei ristoro, la provvigione delle vittovaglie, e degli oggetti occorrenti alla navigazione, e simili sono perciò tutti giusti titoli per abilitare il capitano od obbligare il suo preponente, ed a far luogo a questa marittima azione. *L. 1. §§. 7. 8. 9., e 11. ff. h. t.*

37. Ma non solo il contratto debito esser dee relativo al bene della nave che venne per esso ipotecata; vuol esser quello eziandio della sfera della gestione affidata al capitano. Se quindi su di una nave vi fossero più ufficiali di marina, o come ora praticasi, oltre il capitano, vi avesse un agente, od un sopraccarico, avendo questi un diviso ufficio, ed una separata incumbenza, ciascuno non potrà obbligare la nave che dentro i confini degli attributi a se conferiti nella rispettiva commissione; *cum præpositio certam contrahentibus legem det d. l. §. 12. ff. eodem.*

38. Se per altro nella legge della primaria convenzione dell'armatore si fosse detto, che ciascuno dei preposti al comando della nave fosse abilitato a far da se qualunque contratto sulla medesima, io non dubitarei punto, che ciascuno coi proprj contratti obbligasse egualmente l'esercitore, ed il principale: mentre essendo indistinta la facoltà di contrarre, indistinta pur anco riuscir dee quella di obbligare, e di legare alla institoria obbligazione le persone, e fortune degli esercitori, §. 13. *ff. eod.*

39. Che se, come spesso avviene nel caso di più agenti di un sol ramo di commercio, appare convenuto fra questi, e l'armatore, che uno non possa risolvere in oggetti d'amministrazione senza l'approvazione degli altri, e questa manchi, non v'è dubbio che senza il generale loro consenso, non vi nascerebbe azione contro dell'armatore preponente; ed i terzi contraenti non avrebbero ad agire che verso di colui col quale contrassero, dovendo imputare a sè stessi, se con soverchia facilità si fidarono a trattare con uno di cui ne ignoravano le facoltà, ed i rapporti col suo preponente.

40. Vero per altro è, che in pratica, com'esser dee, un solo è alla testa dell'amministrazione navale, e per ciò cessa ogni dubbio ch'egli non possa obbligare la nave, e fino al di lei valore anco il patrimonio del suo preponente. Imperocchè se queste private, e varie convenzioni fra il capitano, ed il preponente avessero ad ammettersi, di troppo sarebbe esposta alle loro frodi la fede del commercio; si angustierebbe l'estensione di esso, e troppo di ostacoli si elevcrebbero ai contraenti per accertare la persona colla quale vengono a contrarre, e la validità dell'obbligazione alla quale avessero a fidarsi. Chi è alla testa di una bottega, o di una nave è il vero rappresentante del proprietario; e questo ne rimane effettivamente, ed incontestabilmente obbligato in forza delle obbligazioni da quello assunte in causa della gestione commerciale ond'è incaricato.

41. Si potrebbe tutt'al più ritenere il capitano obbligato in persona propria quando accettata avesse l'obbligazione senza esprimere la sua qualità speciale, e non constasse, che per cose assolute necessarie alla nave commessagli, assunta ne avesse l'obbligazione. Imperocchè è generale principio di jus mercantile, che in dubbio si presume sempre, che il soscrivente siasi obbligato in nome proprio, anzichè in altrui: massime quando nel contesto dell'obbligazione non vi appare chiaramente, che come gerente soltanto di un terzo egli sia venuto a quell'atto obbligatorio. *L. 4. ff. de solution. Ansald. de mercat. disc.* 30. *n.* 32. *Casareg. dis.* 78. *n.* 8., 199. *n.* 31. Ad ogni modo, se il contraente lascia travedere l'officio o la veste con cui contrae, egli allora non è che semplice ministro, ed esecutore; non promette, stipula ed agisce che nella sua qualità; l'obbligazione non

è assunta in suo nome, nè vien' egli da essa obbligato colle sue fortune; ed altro dovere non ha che quello di esebirè, richiesto, il suo mandato, o la sua commissione. *L.* 20. *ff. de instit. act., arg. l.* 45. §. 1. *ff. de administ. tut., l.* 15. *C. eod., l.* 12. *ff. de his qui ut indig., l.* 30. §. 1. *ff. de inoffic. test., l.* 5. §. 1. *ff. quando ex facto*. Basta che la qualità sia una volta almeno enunciata nell'atto, o ch'essa appaja indicata in un atto antecedente, con cui il secondo abbia relazione. Anzi la qualità del soscrivente può intieramente essere sott'intesa in faccia del terzo, ove altrimenti l'atto non possa sussistere; giacchè in dubbio si ritiene sempre che l'atto sia stato stipulato in quella qualità colla quale può avere vigore e sussistenza. » En un mot, le préposé qui dans l'acte désigne sa qualité, de » quelque maniere que ce soit, comme s'il s'est présenté en qualité » de *tuteur*, de *procureur*, de *pere*, de *mari*, de *sindic*, de *fac-* » *teur*, d'*usufruitier* [de *caissier*, d'*agent*], etc. n'est pas obligé » en son propre. Emeric. *V.* 2. *pag.* 466. Per declinare da questi principj di jus è assolutamente necessario, che l'agente, il commesso si obblighi in proprio nome, ed allora solo egli è validamente da se obbligato, malgrado vi apponesse anco la qualità di cui è distinto: giacchè si reputa che abbia voluto aggiungere la sua all' obbligazione del committente, alla foggia di uno che si esprime di fare sicurtà per un altro, o di assumere l'obbligazione insieme ad un altro. *Arg. L.* 15. *C. de admin. tut. L.* 27. *C. de evic. Nov.* 115. *cap.* 6. §. 4. *Faber. defin.* 6. *C. eodem. L.* 12. *C. de fidejus.* §. 1. *Inst. de V. O. Merlin. de pign. L. IV. tit. V. quæs.* 126.

42. Nè per declinare dai citati teoremi basterebbe, che un agente, un padre, un marito sottoscrivesse l'obbligazione del principale, del figlio, della moglie come testimonio; giacchè per indurre un' obbligazione personale è d'uopo ch'essa sia specialmente assunta. *L.* 6. *C. de fidejus.*: tutt' al più rimarrebbe valida l'obbligazione del figlio, o della moglie, ove dell' assenso del padre, e del marito vi occorresse farne conto per sostenerla.

43. Ad ogni modo chi è in grado di far credito ad un capitano, od agente di nave dee ben osservare con chi contratta, e di quali abilitazioni sia questi fornito, e molto più indagare attentamente se

il credito, ch'egli è in procinto di fare, riguardi il bene della nave, e della navigazione da quello comandata, o diretta, e le cose a questa occorrenti. Imperocchè ognuno imputar dee a se stesso, se incautamente, e con soverchia facilità diede dei danari a persona sfornita di abilitazioni a prendere a mutuo sulla nave, e sui di lei effetti, e per cause dalla legge non privilegiate.

44. Se il mutuo avviene per cose occorrenti alla nautica, esse deono venire acquistate nel medesimo luogo, in cui per tale titolo viene fatto l'imprestito, altrimenti il mutuante non sarebbe mai in grado di verificare il bisogno reale del vascello di una certa spesa, e la conversione del danaro nelle menzionate cause. Imperocchè, se uno desse al capitano del danaro per armare un bastimento, il quale fosse bene allestito, ed armato, il sovventore non avrebbe azione contro l'esercitore, od il proprietario di esso; a motivo che constar non potrebbe nè del bisogno di tale danaro, nè della conversione di questo a riparare a detto bisogno.

45. Essendo in parte reale, ed in parte fittizio il bisogno del vascello, l'obbligo assunto dal capitano mutuatario non varrebbe, che in quella parte, che constasse del bisogno, e della erogazione dei danari a ripararlo: salvo che il capitano, o l'agente con secreta loro frode avessero supplantato dei prezzi più forti, e dei bisogni più grandi, e che questi si fossero in buona fede creduti dal mutuante. Questi avrebbe la sua azione diretta esercitoria contro il preponente, ed a questo salvo sarebbe il regresso contro del capitano doloso, il quale anderebbe, secondo i casi, soggetto anche al reato di furto, o stellionato, e quindi ad una pena afflittiva, oltre la rifusione dei danni da lui recati colla simulazione, e coll'artificio.

46. Che se concorrendo nel mutuo tutti i requisiti sopra indicati, siasi fatto al capitano un regolare imprestito, ma questi dopo fatto il contratto col mutuante, tentato dall'oro ricevuto, e cangiando avviso, se lo converte in uso suo, od inutilmente lo consuma, tutto il danno è dell'esercitore preponente, il quale dee imputare a se stesso di avere fatta sì cattiva scelta, e di avere col fatto accertato il pubblico, che far credito si poteva al nominato capitano. Nè il terzo creditore era obbligato, dopo la verificazione dei riferiti

estremi, di caricarsi eziandio dell' obbligo di far egli convertir il danaro in benefizio della nave, ed entrare così colle vie di fatto nella gestione degli affari del principale debitore: ma a lui bastava di avere saputo, e conosciuto, che il danaro sovvenuto era necessario al rilascio, ed armamento del vascello. *Nam tunc quoque creditorem scire debere, necessariam esse mercis comparationem . . . et sufficere, si in hoc crediderit; non etiam illud exigendum, ut ipse curam suscipiat, an in hanc rem pecunia eroganda est. L. ult. §. 2. ff. h. t.*

47. Diconsi verificati i suddetti requisiti, tuttavolta che il capitano, o l'agente di nave è conosciuto tale, e si presenta per avere danaro a lui occorrente per i bisogni della navigazione: la buona fede del commercio, massime marittimo non permette, che prove più scrupolose sia costretto esibire il creditore per essere soddisfatto del suo avere, ov'egli agisca contro del proprietario, o dell' esercitore preponente.

48. Quegli però viene liberato dalle molestie del creditore, ove si risolva di a lui cedere, e dare in paga l'intiero vascello, coi lucri, e diritti che al medesimo appartengono. Poichè l'obbligazione ch'egli ha verso i sovventori, anche nei casi ch'essi sieno stati ingannati dal capitano, od agente, non può essere estesa al di là del valore del vascello; ad onta che maggiori sieno le somme su di questo affidate.

49. Egualmente verrebbe liberato il proprietario colla cessione, e rinuncia dell' intero bastimento, se questo venisse sequestrato, od altrimenti ricercato per danni recati dal di lui capitano ad altri vascelli, sia coll' abbordaggio volontario, sia colla sottrazione delle merci, che in esso componevano il carico, sia per qualunque atto colposo del capitano, e pregiudizievole agli altri: sì perchè per i delitti del capitano non è risponsabile il preponente, che in quanto gli abbia cooperati, o scientemente tollerati per ispcrarne un lucro; sì perchè nessuno può essere tenuto per la colpa altrui, che in quanto da essa ne sia provenuto un utile, od una anche innocente partecipazione di questo alla parte non colpevole. In questo caso, sarebbe il proprietario tenuto in faccia dei creditori del capitano,

oltre il valore del vascello, per tutto ciò, che fuori delle cose impiegate nel bastimento a lui fosse pervenuto di vantaggio: non essendo lecito ad alcuno di farsi ricco col danno altrui. Arg. *L.* 3. 4. *ff. quando ex fact. tut.*

50. Se sulla nave senza, anzi contro l'assenso del padrone, il capitano vi carica merci proibite, secondo la generosa giurisprudenza dei Romani, *L.* 11. §. 2. *ff. de public. et vectigal.*, il maestro, o capitano di nave viene sottoposto al rigor delle pene, e le merci vietate cadono in poter del fisco; ma la nave viene restituita al proprietario. A' nostri giorni le nazioni vedendo, che la frode umana avea bisogno di più rigido freno, e che i capitani colludendo coi preponenti possono, giacchè si veggono essi esposti, salvare la nave ai loro padroni, e dichiarare, che questi nulla sapevano dei carichi proibiti da loro fatti, variarono su questo punto di legislazione; e venendo arrestata una nave, come carica, od avente a bordo delle merci vietate, sia o no un tal fatto a cognizione del proprietario di essa, viene confiscata insieme del suo carico; mentre tutto suo è il fallo, s' egli confidò la direzione dei suoi vascelli ad un uomo capace di violare la legge, e di commettere su di essi la frode, ed il contrabbando. L' azione competente al proprietario in questo caso per il valore della nave è quella di regresso contro il capitano, od il suo agente nautico, se questi è nominato di consenso del preponente.

51. Una generosa, e liberale giurisprudenza si conviene allora, che è introdotta in un popolo magnanimo, e virtuoso: il codice morale tien luogo in esso di quello delle leggi civili, e l' amor della virtù piuttosto, che la tema dei castighi, conduce l'uomo all' osservanza de' suoi doveri. Ma quanto più non si coltivano dalle nazioni sì generosi e nobili sentimenti, e che loro sottentra lo studio immorale di eludere la legge, anzichè la civica gara di prevenirne l'esecuzione, il codice penale esser dee di ferro, e la legge civile severa, ed inesorabile.

52. Se però il capitano, invece di adempiere i doveri della sua commissione, esercitasse la pirateria di soppiatto de' suoi preponenti, la nave per l' accennata ragione caderebbe inesorabilmente in legit-

timo poter del fisco, o del principe che lo facesse arrestare; ma non ne sarebbero essi altrimeuti contabili per il fatto colpevole di questo capitano.

53. Per eguaglianza di ragione, se un principe, od una repubblica concede a taluno delle commissioni, e facoltà per armare in corso, e poi questi armatori invece di far la caccia ai vascelli nemici, piombano addosso alle navi degli alleati, non sono per questo i capi delle nazioni risponsabili del fatto di tali armatori: ma sibbene deggiono richiamarli dalla corsa, e loro levare le commissioni; ed ove cadano in potere del concedente sottoporli a rigorose pene, ed anche abbandonarli, se non ritornano, alle calamità cui vanno soggetti i corsari, da qualunque potenza vengano essi presi. Della illegalità delle prese, che si farebbero in tali incontri da siffatti armatori, ne parlaremo nel Tit. II. del Tom. III.; bastando per altro di ritenere, che ogni buon capo di nazione è in faccia delle genti obbligato di sbandire dal suo Stato ogni piraterìa, che infesti i proprj, od i' vicini mari. *Et neglectu tenentur reges ac magistratus, qui ad inhibenda latrocinia et piraticam non adhibent ea quæ possunt ac debent remedia: quo nomine damnati olim ab Amphictyonibus Syrii*, Grot. *de jure bel. ac pac. lib. II. cap. XVII.* §. 20.

54. Da questi principj nacque quella lodevole costumanza di non concedere agli armatori permesso di scorrere i mari, se pria non danno allo Stato una congrua sicurtà per i casi, in cui portino le loro molestie contro vascelli nazionali, o di popoli amici, confederati, o neutri. Questa cauzione addiverrebbe affatto inoperosa, e vana, se per diritto delle genti i principi, ed i preponenti fossero rispettivamente tenuti par il fatto de' rispettivi armatori, o capitani di nave, che vi esercitassero un' arbitraria, e licenziosa piraterìa.

55. All' effetto di soccorrere in tutto quanto è dalla ragione permesso ai buoni negozianti, che in tutta fede danno imprestito delle somme ai capitani, e maestri di nave per il miglior bene della navigazione, in uno coll' azione esercitoria, loro viene accordata anche *l' azione*, così detta, *contraria di mandato*, per ricuperare tutto ciò, che hanno somministrato al capitano per gli usi del bastimento; appunto perchè si ritiene, che il preponente abbia ad

ognuno comandato implicitamente di fare un tal credito per una causa così privilegiata. §. *ult. Inst. quod cum eo, qui in aliena potest.*

56. Possono eziandio i creditori rivolgersi direttamente contro il medesimo capitano, con cui contrassero; ad onta che, all' opposto, dall' esercitore convenire non si possa quegli, che ha contratto col capitano, che sussidiariamente e straordinariamente; quando per esempio coll' azione di mandato, locato, e simili ottener non può dal maestro di nave, quanto è a lui dovuto per l'uso, ed esercizio del proprio bastimento. *L.* 1. §§. 17. 18. *ff. h. t.* Imperocchè agendo nelle vie dirette, ed ordinarie il proprietario dee dirigersi al suo capitano per conseguire i noli, e gli utili provenienti dall' esercizio, e conducimento della sua nave; mentre sotto questo rapporto i capitani sono tanti mandatarj obbligati a rendere agli esercitori preponenti conto, e ragione di ogni nolo ricevuto, e di ogni spesa, e di tutta l' entrata, ed uscita della gestione del bastimento; sotto pena di essere tenuti all' azione d' interesse competente al principale frodato, oltre le pene afflittive nel caso, che alla simulazione fosse accoppiata una frode criminosa.

57. Perchè i creditori si dirigano immediatamente contro la persona del capitano, è duopo che sappiano essere questo fornito di sufficienti mezzi per soddisfare i suoi impegni; o sieno conscii a se stessi, che l' oggetto per cui seco lui contrassero è al di fuori della sfera delle obbligazioni esercitorie. Senz' una di queste due circostanze sarebbero essi molto imprudenti a correr dietro ad uno, che può d' un istante all' altro cessare di comandare la nave ipotecata; e nulla tenere con cui dar passo agli obblighi da lui assunti, con grave pericolo di prendere tardi misure col preponente, ond' essere soddisfatti: giacchè le vicende del commercio sono sì rapide, che lo stesso capriccio della fortuna, che oggi pone sull' alto un negoziante, domani lo getta nella miseria, e nel fallimento. *Accipe quam primum, quia brevis est occasio.* Seneca. Se possiamo tosto rivolgersi contro l' esercitore, non perdiamo tempo a convenire il capitano, l' occasione di essere soddisfatti può isfuggire in una giornata. *Rapiamus amici occasionem de die.* Hor.

58. La via più spedita è quella di agire contro l' esercitore, il quale, molto più di un proprietario per il suo istitore di una bottega, è tenuto per il fatto del suo commesso: poichè chi contratta con un istitore non manca di mezzi, e comodi d' informarsi sulla convenienza del negozio che intende di fare, e sulla idoneità della persona con cui contrae; ma con un capitano di nave, il tempo, il luogo, e le altre circostanze del momento non danno campo d' informarsi, e spesso non permettono di deliberare. *In navis magistro non ita: nam interdum locus, tempus non patitur plenius deliberandi consilium. L.* 1. *in princ. ff. h. t.*

59. Quantunque il fatto del capitano, e del suo sostituto sia sempre quello dell' armatore che lo prepose al vascello *L.* 1. §. 5. *ff. h. t.*; pure questa facoltà di obbligare il suo preponente è limitata al tempo, in cui il capitano facendo il carico in nome suo si allestisce a far vela, e salpar dal lido. Imperocchè pria di questo punto il capitano non è ancora il *maestro* di quella nave; egli può essere destituito a volontà dell' armatore, ed un altro al suo posto può essere destinato; nè può egli dire, questa nave è sotto i miei ordini. Anzi pria di mettere alla vela il capitano non può fare alcuna cosa di essenziale, e meno assumere obbligazioni esercitorie sotto gli occhi degli armatori, se di questi non ne ha il consenso, o non dimorando essi nel luogo, non lo abbia da chi ha di essi una legittima rappresentanza. Nel luogo in cui abitano, o si trovano i proprietarj ogni acquisto, o vendita, ogni cosa dee venir fatta dal capitano con loro consenso sotto pena di nullità dell' assunta obbligazione; giacchè i terzi contraenti non possono allegare ignoranza sulla persona cui appartenga quella tal nave, alla quale essi fanno il fido. *Cons. di mare cap.* 236. *Ordin. Teuton. ar.* 58. *Ordin. del* 1681. *ar.* 17. *du Capit.* Emericon. *contr. à la grosse. ch.* 4. *sect.* 3.

60. Questi principj vogliono essere intesi sotto una distinzione, cioè: se trattasi di oggetti apparentemente necessarj all' istruzione di un vascello, e di non molta spesa, io reputo che il capitano, già in procinto di veleggiare nel luogo dell' armamento, possa obbligare i suoi preponenti: ma se l' obbligo ch' egli va ad assumere è di forte somma, e per oggetti non accessorj, nè di apparente ne-

cessità del vascello, anzi vi sia dubbio se tenue, o grave sia l'impegno, per cui gli si avvanza per conto de' suoi committenti, l' obbligazione non è in faccia ad essi valida, che dopo aver mossa la nave via dal porto, o luogo in cui si equipaggiò. Difatti i più ragguardevoli regolamenti di marina si assomigliano nello stabilire che l'obbligazione del capitano percuota il preponente, quando quegli si trova *dopo la partenza*, JUGEM. D'OLERON *art.* 1. *durante il viaggio, lungo il corso del cammino, lorchè ha fatta vela, e quand' è in paese forastiere*. *Ordon. de* WISBUY, *art.* 25. *Ord. de* FRANCE 1681. 19. *tit. du Cap.* GUIDON *de la mer ch.* 18. *ar. IV. Ordon. de la* HANSE *ar.* 60.

61. Sarebbe da questa regola eccettuato il danaro, che in luogo di dimora dei proprietarj, e senza il loro consenso si fosse dato al capitano, ma constasse che questi l' avesse effettivamente impiegato in migliorare il vascello; giacchè coll' azione *de in rem verso* si recarebbe aita a questi creditori, affinchè con loro danno non avessero a farsi ingiustamente doviziosi i proprietarj del bastimento migliorato.

62. Sarebbe anche eccettuato l' obbligo assunto dal capitano per la paccotiglia, ch' egli ricevesse all' insaputa dei proprietarj, o per qualunque altra cosa, che si pigliasse a bordo nello stesso privato modo; purchè i terzi contraenti nel consegnare le loro robbe al capitano della nave, su cui vengono caricate, ne ritirassero una regolare carta di ricognizione sottoscritta da lui, o dallo scrivano del bastimento. Allora si presume il tacito legale assenso dei proprietarj; ed il buon ordine delle cose, il bene del commercio, e la pubblica fede fanno sorpassare al bisogno di più specifiche prove del loro consenso. La soscrizione del capitano è un titolo legale contro del suo preponente, il quale può fare nessuna eccezione al mercante che la possiede. *Omnia facta magistri debet præstare, qui eum præposuit; alioquin contrahentes deciperentur. L.* 1. §. 5. *ff. h. t.*

63. Un' altra limitazione alla regola è pur quella, per cui un capitano può, malgrado il dissenso dei proprietarj, obbligare la loro nave, quando sono più di uno, e che alcuni si rifiutano al pagamento delle rispettive quote. Un' immagine di questa giurisprudenza

trovasi nel codice romano, in cui sta scritto, che se un comproprietario d'un edificio non viene entro sei mesi a pagare la sua quota delle spese di fabbrica, finisce egli a decadere dal diritto sociale sul da lui negletto edificio. *L.* 4. *C. ædif. priv.*

64. E sebbene il capitano pria di fare un mutuo a carico della nave debba eccitare i suoi preponenti, od i loro corrispondenti, che si trovano in luogo, affinchè si prestino alla porzione delle spese loro incumbenti, con protesta ch'egli passerà ad assumere quelle obbligazioni che troverà opportune ai suoi bisogni; pure non è necessario, che questa interpellazione sia giudiziale, nè per un tempo più lungo di una giornata, e se occorre, in caso di urgenza, perchè valga ad ogni effetto di ragione, basta, che tanto intervallo di tempo siavi stato, quanto ne abbisogna per avere riscontro dai comproprietarj della nave: appunto perchè alle volte non vi è tempo, e luogo a deliberare *dict. versic. L.* 1. *in princip. ff. h. t.*; e perchè, come saviamente avverte il Targa *cap.* 6. *n.* 8., la legge è quella, che allora interpella per l'uomo.

65. Dicesi che il proprictario, od il suo corrispondente esiste in luogo, quando l'uno, o l'altro abita dentro la città, o comune, cui appartiene il porto, od in vicino sito di quel medesimo distretto, ove di lui sia facile cosa averne il riscontro nel tempo necessario alla stipulazione; conciossiacchè non debbasi ritardare per l'assenza del preponente un affare, che, servendo al bene del commercio, tende al vantaggio del medesimo proprietario.

66. Chiunque perfanto dei partecipanti non si presta alle inchieste di soddisfare la sua parte di spese occorrente all'armamento, ed alla conservazione del vascello comune, può essere costretto giudizialmente a farle, o rimborsarle, se sono già fatte: ma egli, al par di ogni altro proprietario di nave, può levarsi d'ogni fastidio di pagamento, abbandonando agli altri i suoi interessi, e diritti competenti su tale vascello. *Arg. L.* 4. §. 3. *ff. commun. divid.*, §. 3. *Inst. de obl. quæ ex quasi contr.*

67. Nè sarebbe lecito a costui, che si rifiuta di pagare, il chiedere che si passasse alla vendita del bastimento; sì perchè la nave è destinata alla navigazione, e dee seguire il suo destino *L.* 12.

§. 1. *ff. de usuf. et quemad.*; sì perchè la vendita della nave in quel momento sarebbe di somma perdita agli altri; sì perchè in materia di sociale commercio nessuno può sciogliersi prima del termine della società, nè dividere la cosa comune, la quale colla divisione suole ordinariamente subire una perdita, o degradazione del suo valore: ciò che, senza il consenso della maggior parte de' proprietarj, non può essere adottato.

68. Facevasi una volta quistione, se per sottoporre il proprietario all' azione esercitoria, vi abbisognasse, che il capitano assumesse le sue obbligazioni mediante pubblica scrittura, onde evitare il pericolo, che un capitano infedele fabbricasse con date finte, e posteriori delle obbligazioni menzognere, o rinovasse quelle già estinte, o fatte nel viaggio precedente: ma ormai nessuno dubita, ch' egli possa farle anche con semplici, privati viglietti. L' invariabilità della data così come la fedeltà dell' intera gestione del capitano è affidata all' onore suo, alla sua onestà: gettarvi della diffidenza è lo stesso, che turbare tutto l' ordine di questa marittima commerciale operazione.

69. La lealtà, e buona fede del capitano si presume sempre; giacchè per tale carica non si deono eleggere, che persone di specchiata onestà, e di sperimentata saviezza. Basta quindi, che il prestito a lui fatto sia per le occorrenze necessarie della nave, o della navigazione, *ad armandam, instruendamque navem*; che il fido sia fatto al vascello piuttosto, che alla persona del capitano, *quasi in navem crediderit*; che quegli abbia assunto l' obbligo nella sola idea di servire al vantaggio della nave, *quasi in navem impensurus*; e che il creditore creda buonamente, che il danaro sia dal capitano destinato nella causa per cui è richiesto *ut sciat in hoc se credere, cui rei magister præpositus est. LL. 1. 7. ff. h. t.*

70. La buona fede delle parti contraenti quì supplisce a tutto, e non vi occorrono prove più squisite, e ricercate per assicurare gli effetti dell' esercitoria azione. Tutto il rigore dee serbarsi per chi abusa.

71. Il rigoroso Vinnio, che veramente può chiamarsi il Giansenio dei civilisti, toglie al creditore ogni azione contro l' esercitore, se nella carta del suo credito non leggesi espressa la causa di contrarlo per il ristoro della nave, ad onta che poi in questa causa siasi il

danaro convertito. *Si magister navis pecuniam mutuatus, non cavit se recipere in refectionem navis, non tenetur hac actione exercitor, etiam si pecuniam in refectionem navis impensa sit.* Vinnius *ad L. 7. ff. h. t.* La ragione di questa severa dottrina esser può, che chi non ha la precauzione di far dichiarare nel contratto, che i danari sono imprestati per *le necessità della nave*, non fa, strettamente parlando, il suo prestito alla nave, ed alla cosa per ciò ipotecata *L. 5. §§. 15. 18. ff. de tribut. act.*: ma non è meno ragionevole, che il creditore, coprendosi in questo caso della veste del capitano coll'azione di mandato, o direttamente con quella *de in rem verso* ond'egli è munito, possa agire coll'esercitoria contro il proprietario, caricandosi della prova, che infatti i danari servirono *alle necessità della nave*; tanto più, che esercendo il creditore le sole azioni del capitano contro l'armatore, possono quelle addivenire vane, se questi al fine dei conti nulla dee a quello; e così perdere il privilegio sulla nave, e più non avere azione personale nè contro l'uno, nè contro l'altro, se il capitano avesse ricevuto il contante nella qualità sua di comandante della nave, per cui avvenne il debito da lui assunto.

72. Troppo metafisica è l'induzione legale della rinuncia che, in questo caso, nei sensi di Vinnio, il creditor farebbe da se stesso all'azione esercitoria, per avere obbliata la cautela di far esprimere nel viglietto di credito la speciale causa per cui questo s'incontrò. Quando si prova in fatto, che la legge fu adempita nello scopo cui è diretta, ogni restrizione intellettuale dee restare in silenzio, per non danneggiare il sovventore che col suo danaro migliorò l'altrui condizione, e quella del commercio, e per non aprire il varco a far ingiustamente arricchire l'armatore con altrui pregiudizio, ove dell'uno, e dell'altro estremo ne consti in modi chiari, e provati.

73. Nè si può dire, ch'io non abbia fatta credenza alla nave quando sovvengo danari ad un capitano di nave, che obbliga la medesima, e si soscrive in tale qualità, ciò che non avviene, s'egli si obbliga in persona propria, e quando io fo constare che effettivamente i danari furono convertiti nella ristaurazione di essa, *in*

refectionem navis. L. 7. ff. h. t. Questa dimostrazione addiviene allora decisiva ad onta che letteralmente nel chirografo di obbligazione il capitano non abbia detto di assumerla per i bisogni della nave. *Quid, si mutuam pecuniam sumpserit? An ejus nomine videatur gestum? Et Pegasus existimat, si ad usum ejus re, in qua præpositus est, fuerit mutuatus, dandam actionem: quam sententiam puto veram. L. 1. §. 8. ff. h. t.*

74. Piuttosto io non darei l'azione esercitoria a colui, che diede danari ad un capitano non già per ristorare il naviglio, e renderlo in istato di ritornare al luogo dell'armamento, ma sibbene per acquistare un resto di merci, completare il di lui carico, onde non avesse a ritornare vuoto. Trattandosi di obbligare la cosa altrui, l'obbligazione dee ridursi alla maggior restrizione: e qui sarebbe piuttosto una speculazione del capitano, estranea al suo mandato, e fuori delle necessità nautiche, anzi che un ristauro opportuno per la navigabilità del vascello. Se questa speculazione non è felice, gli armatori possono lasciargliela per di lui conto, e gli anticipatori del danaro imprestato rischiano allora di perderlo per averlo dato a chi transcese i limiti del suo mandato. *LL. 5. 14. ff. mandati.*

75. Il tacito, e legale mandato, che i proprietarj, si presume, abbiano dato al capitano di armare, e fornire delle occorrenti cose il vascello nel luogo in cui esso trovasi, e di contrarre per ciò tutte le obbligazioni ch' esser possono del caso, si estingue allora che queste non riguardano il ristauro della nave, od una necessità della navigazione. In quel modo che questo legale mandato non potrebbe cessare, che con una pubblica revoca, nel luogo in cui trovasi il vascello, di coloro che fossero i proprietarj, *arg. L. 11. 17. ff. de Inst. act.*, trattandosi di contrarre per cose relative all'azione esercitoria; egualmente quel mandato sarebbe come non esistente per cose a questa azione non riferibili.

76. Sebbene poi sia d'uopo essere del mestiere per conoscere quali sieno i bisogni d'una nave, e giudicare della necessità di questa, e della natura delle spese fatte, e da farsi intorno di essa, per cui debbasi in tutto ciò riportare al giudizio del capitano, quand'egli nel viglietto d'obbligo espresse, che prese danari per

le occorrenze della sua nave; ad ogni modo se in questa dichiarazione vi ha della frode, è ammesso l'armatore a provare la simulazione dell'obbligo sia rispetto alla quantità del danaro ricevuto, sia relativamente alla causa per cui fu imprestato. In questo caso cessarebbe nel creditore l'azione esercitoria, non già per la mala fede del capitano, che non gli nuoce, ma sibbene perchè egli stesso sarebbe stato complice della frode.

77. Non isvanirebbe l'azione esercitoria nemmeno nel caso che, precisamente nel luogo in cui si ricevette il danaro, non si trovassero le cose occorrenti alla nave: giacchè esser dee della prudenza del capitano di prendere il danaro quando può, ed impiegarlo lorchè conviene, potendosi dare benissimo che sul luogo non vi fossero le cose, o gli artefici abbisognevoli, e dove questi fossero, mancassero persone atte a fare un conveniente imprestito. *L.* 7. *vers. interdum ff. h. t.* Anzi basta al creditore che l'impiego del danaro, sovvenuto in buona fede in un luogo, far si possa in un altro a vantaggio della nautica, senza che questa circostanza sia essenzialmente provata dal creditore.

78. Di più: quantunque, in via di regola, ognuno debba sapere la condizione della persona con cui contrae *L.* 19. *ff. de R. J.*; pure, se uno dà imprestito danari ad un capitano, al quale dall'armatore sia nel suo contratto proibito di prenderne sul vascello, e sul carico per qualunque causa, ed ignori questa speciale convenzione, non perde per questo l'azione esercitoria: poichè la facoltà nel capitano a prendere danaro per i bisogni nautici è ordinaria, presunta, e dettata dalla pubblica fede; ma il divieto di prenderne è straordinario, non presumibile, segreto, e contrario al bene del commercio, ed alla fede comune degli uomini. Nessuno è obbligato pria di far un fido ad un capitano di farsi da lui esibire le sue commissioni: il suo grado lo costituisce nel libero esercizio delle facoltà, che tutte le nazioni ordinariamente accordano alla qualità ond'è rivestito.

79. Riuscendo impossibile al capitano di trovare del danaro a cambio marittimo, per i bisogni della nave, egli può valersi delle merci esistenti a bordo, e venderle, ed i loro proprietarj hanno

l' esercitoria azione contro il padrone del vascello per ottenerne il rimborso al prezzo che si saranno vendute le altre mercatanzie dell' eguale qualità, in quel modo appunto che avessero sovvenuto del danaro contante.

80. Ma se dopo fatta la vendita, la nave viene a naufragare, od altrimenti perire, siccome le merci vendute, rispetto agli effetti civili, si ritengono tuttavia esistere a bordo, e sono soggette egualmente al convenuto nolo di trasporto, a motivo del credito nato al loro proprietario colla vendita di esse fatta; così sarebbero considerate perite nel comune infortunio, e l' armatore andarebbe sciolto dall' obbligo di rimborsarne il loro importo.

81. Ove poi tutto non fosse perito, e rimasto, o ricuperato apparisse, almeno in parte, il carico della nave per tal guisa ristaurata, la faccenda andarebbe regolata coi principj del getto, e gli effetti restati salvi a bordo, dovrebbero contribuire al valore delle mercanzie vendute per i bisogni della nave; conciossiacchè queste allora si reputino come gettate per la comune salvezza. » Car peu » importe que les marchandises ayent été jettées, ou vendues pour » le salut commun. *Emerigon de cont. à la grosse ch. 4. sect. 9. §. si les effets.*

82. Vana affatto sembrami la quistione, che fanno alcuni scrittori, se il capitano debba in siffatti casi di necessità vendere le merci di carico, anzi che le paccotiglie. Imperocchè, sebbene io pensi che queste, anzi che quelle debba egli vendere, a motivo che la nave viaggi essenzialmente per il carico, cui è destinata, e solo accidentalmente ha per un di più a suo bordo anche delle paccotiglie: pure, toccando al capitano a sapere il suo mestiere, e cosa meglio convenga alla prospera direzione del vascello, e dovend' egli essere di esperimentata fede, ed abilità, io non esito a lasciare in suo arbitrio di alienare ciò, che a lui sembrare può conveniente nelle circostanze in cui si trova di provvedere alle urgenze della navigazione. E' questa un' oziosa disputa che serve ad imbarazzare, anzi che a sviluppare le teorie di ragione. I bisogni della nave, diciamolo ancor una volta, autorizzano il prudente capitano a vendere quanto egli crede, ed obbligare il vascello, il nolo, ed il carico ne' modi a lui benevisi; ogni altra ispezione è inutile, estranea e puerile.

83. Più importante è la tesi se i terzi creditori che non furono pagati, possano dopo terminato il viaggio, ed il ritorno del capitano, attaccarlo direttamente senza nemmeno citare con lui il proprietario, o se debbano convenirlo solidalmente, ed insieme a questo. Sebbene secondo le regole delle fedejussioni, il fedejussore non possa essere costretto a pagare, se non è citato in causa sull'oggetto per cui si è obbligato: pure qui l'esercitore a somiglianza del mandante, ed anche per ragioni più forti, e protette dal bene del commercio, può essere condannato colla condanna del suo capitano; ed il creditore fa così eseguire contro l'esercitore la sentenza, che ottenne in concorso del capitano, come quegli che solo è in questa materia il leggittimo contraddicente per gli interessi, e diritti del suo preponente. » Mais le jugement obtenu contre le maître, est » executoire contre les propriétaires, quoique n' ayent pas été ap- » pellés dans l'instance. » *Emerigon d. l. sect.* 10. §. 2.

84. Quel resto d'impero, che il capitano tiene sulla nave da lui comandata anche dopo il suo ritorno dalla marittima spedizione fa sì, che se da un canto egli ha la veste di agire per gli oggetti alla spedizione spettanti, dall'altro esser può attaccato per i debiti incontrati per causa della navigazione. Veggonsi in fatti nei porti, e nelle piazze di mare rivolgersi al capitano i marinaj, ed i mercanti caricatori a chiedere rispettivamente conto dei loro salarj, e dell'esito delle loro merci; ed ottenuto che abbiano in di lui faccia sentenza, o giudiziale appuntamento, fanno quella, o questo eseguire contro dei proprietarj della nave da lui comandata.

85. Sebbene, secondo le leggi romane *L.* 4. *ff. h. t.*, *L.* 7. *ff. nautæ*, quegli che contrattava con uno degli esercitori, non aveva alcun' azione contro gli altri, a meno che l'esercitore con cui si era contratto, non fosse egli stesso il maestro della nave: pure ai nostri giorni questa teoria è ormai giù di uso; giacchè tutti gli esercitori fra di loro sono tanti socj, e l'uno è tacito procurator dell'altro, e tutti insieme, e ad uno ad uno rappresentando per indiviso il vascello ipotecato, è solidalmente tenuto, e convenibile per il credito del terzo, fino almeno al totale valore della nave, a di cui favore avvenne l'obbligazione. Troppo sarebbe che il credi-

tore ipotecario d' un vascello spiegar dovesse le sue azioni contro tutti coloro, che dominio avessero su di esso in ragione delle quote del rispettivo loro diritto.

86. Nè all' azione *diretta* competente ai creditori per agire contro l' esercitore, secondo i sovra riferiti principj ne corrisponde una *contraria* a questo contro di quelli, che avessero contrattato col capitano. Imperciocchè contro di questo soltanto, anche a' sensi delle leggi romane, poteva l' esercitore, o proprietario intentare l' azione di *locato*, perchè a lui rendesse conto di quanto avea operato per conto suo, se una mercede era percepita dal capitano; o l' azione di *mandato*, se gratuitamente aveane questi prestata la sua opera personale nel comando della merce da esso lui sottoposta alle ipotecarie obbligazioni. *L.* 1. §. 18. *ff. h. t.* Ma i Romani, veggendo che veniva così esposto l' interesse del proprietario, vennero colla citata legge in soccorso di questo, accordandogli nelle vie straordinarie l' azione contro i terzi contraenti, in via di eccezione alla regola, quando le navi servivano al trasporto delle derrate della repubblica. *Solent plane Præfecti propter ministerium annonæ, item in provinciis Præsides provinciarum, extra ordinem eos juvare ex contractu magistrorum, dic. §. Imo officio judicis id fit. Gottof. ad d.* §. 18. Quando nell' albo pretorio mancava la speciale forma dell' editto, o dell' azione, il giudice ne ammetteva una conveniente al caso, e chiamavasi *extra ordinem*.

87. Gli autori marittimi ebbero la saggezza di convertire in regola questa eccezione, e di rendere ordinario quello straordinario soccorso del giudice; ed hanno stabilito, che all' esercitore competesse un' azione *contraria*, esercitoria contro tutti coloro, che contratto avessero col loro capitano. A sostegno di questa moderna regola di jus, venne anche il riflesso legale ormai ricevuto da tutti i giureprudenti, di essere cioè permesso al creditore di esercitare le azioni del suo debitore contro il terzo, anche senza cessione, per evitare un circolo vizioso, che tanto si oppone alla celerità, e speditezza degli affari, e giudizj commerciali. *Galeot. controv.* 69. *n.* 17. *in medio versic. une ad evitandum circuitum. Casaregoi dis.* 1. *n.* 187. 91. *n.* 18. *de luca de alien. dis.* 37. *n.* 8. *etc.*

arg. L. si pignori 29. *ff. fam. ercis. L.* 15. 18. *ff. de pignor. act.* Diffatti il creditore come legale procuratore del suo debitore, può in persona propria, e per ogni diritto spettante al suo debitore, esercitare tutte le azioni utili ed eccezioni a questo appartenenti; e così agire contro il debitore del suo debitore, all' effetto di conseguirne il soddisfacimento del proprio avere. Questo tacito legale mandato fa sì, che, per evitare ogni circolo vizioso, non vi abbisogni della cessione del mio debitore, cui anche, come facitor di negozj, è di tutto l' interesse che venga sollevato del debito verso di me suo creditore col percipimento di quanto è a lui stesso dovuto.

88. In forza di tale diritto è facoltativo agli armatori di esigere i noli, le avarie, e quant' altro a favor della nave si è convenuto col capitano, e possono eglino ancora far valere le ipoteche, e far seguire l' esecuzione delle obbligazioni annesse a tutti i contratti, che interessano il bastimento, ed avvennero per opera del capitano che lo comandava.

89. Quantunque poi nel luogo del disarmamento, e della dimora degli armatori, il capitano non possa fare cosa alcuna senza il loro assenso; pure s' egli fa da se solo dei contratti per il bene della nave, sono essi efficaci ad obbligare gli armatori, i quali possono anche agire direttamente contro i terzi contraenti per l' adempimento delle cose convenute. Imperocchè sia cessato il viaggio, sia dopo il naufragio, o la perdita del vascello, fino che vi restano delle pratiche a fare per il bene della nave, sempre il capitano dee farle, nella sua qualità di amministratore della medesima: anzi più grande è il bisogno di vigilanza, cui si trovano esposti gli interessi nautici, più stretto è l' obbligo nel capitano di occuparsi per la salvezza del vascello, e gli armatori dal canto loro sono obbligati ad adempire in buona fede quanto si è dal capitano convenuto: poichè dalla di lui prudente amministrazione essi ne riportano onore, e vantaggio.

90. Secondo i principj da me sopra svolti sugli effetti dell' azione esercitoria ben si vede, che la correzione del diritto romano sulla solidità indistinta degli armatori compadroni della nave *L.* 1. §§. 5. 7. 25. *ff. h. t.*, avvenne colle leggi marittime dei secoli medj.

Dopo il codice di Teodosio, il Consolato di mare, gli statuti di Amburgo, ed il gius Anseatico, e le altre collezioni marittime da me citate nel primo Titolo del primo Volume, cominciarono su questo punto i giureconsulti, e con essi i legislatori a declinare dal testo di Giustiniano. Werver *pag.* 118., opina che siffatte leggi marittime furono verso l'anno 1300. introdotte nelle parti settentrionali dell'Olanda.

91. La variazione dei tempi dovette per necessità far variare le leggi, e le massime dei giureconsulti, che di esse sono i fabri, ed i difensori. Le leggi civili sono giuste, e sagge allora che, come una veste maestosa, e ben fregiata, piegano a seconda dei movimenti politici del corpo morale per cui sono fatte. Le più salutari istituzioni di un popolo possono essere le più rovinose per un altro: la stessa legislazione può essere saggia, e provida in un secolo, e stolta, inopportuna in un altro. Le sole leggi della natura sono immutabili: esse sono sempre eguali in tutti i tempi, in tutti i luoghi, e per tutt' i popoli del mondo.

92. Siffatta solidità indistinta un difetto ormai ci sembra dell' aurea romana legislazione. Gli esercitori e padroni non sono soggetti, che a delle azioni divisibili, ed in quanto ciascuno è interessato nella nave di cui ha il condominio: la solidità dell' ipoteca non cade che sulla nave. Questa sola è indivisibile, e tutta rimane obbligata a favor dei terzi creditori, ad onta che varie, e diseguali sieno le quote dei di lei compadroni. E sebbene uno dei compadroni possa pagare il debito anco degli altri nelle quote loro spettanti, e per tal modo liberare questi, e la nave dalle contratte ipoteche; pure ciò avviene come comproprietario d'una cosa indivisibile, qual'è la nave, e come cessionario della medesima, in quanto che viene ad aquistare col pagamento le azioni utili dei terzi creditori da esso lui soddisfatti, senza che dalla solidità dell' ipoteca sulla nave se ne possa inferire la solidità dell' obbligazione nei comproprietarj della medesima.

93. In conseguenza di questa teoria il potere legale del capitano per obbligare l'armatore si estende su tutta la nave, e cessa al di là dei limiti della medesima, di cui sola egli è l'amministratore.

Se i debiti da lui contratti oltrepassano il valore della nave, essi se ne liberano abbandonandola ai creditori: questi non hanno ulteriore diritto di pagamento; a meno che provassero, che nell' abbandono non vi fossero compresi, e manifestati fedelmente tutti i lucri percetti dalla nave dal giorno in cui avvenne il debito.

94. Da tale conseguenza un' altra ne scorre, ed è che, se il proprietario oltre di un patrimonio destinato al marittimo esercizio della mercatura, un altro ne avesse di terrestre negozio, questo non cadrebbe sotto il vincolo della ordinaria ipoteca assunta dal capitano come legale suo mandatario: giacchè questi non può obbligare la fortuna di terra de' suoi armatori, che in quanto eglino vi abbiano consentito in modo espresso, e speciale. » Il ne peut [le capitaine] » engager la fortune de terre de ses armateurs, qu' autant que » ceux-ci y ont consenti d'une maniere speciale. *Emerigon V. 2. ch. 4. sect.* 11. §. 2. A questa teoria voglionsi però aggiungere le limitazioni più sopra riferite a sussidio, e tutela del creditore ipotecario, che sul solo patrimonio di mare esser non potrebbe soddisfatto.

95. L'abbandono della nave, e dei noli bastar non può a liberare il proprietario, quando il capitano non è soltanto il conduttore della nave, ma egli è ad un tempo l'amministratore del carico: il suo mandato non è allora circoscritto dai fatti della navigazione, esso si estende alla gestione delle merci caricate; e l'abbandono di queste dee pur anco seguire per parte di colui, che si vuol esonerare di sottostare agli impegni contratti dal capitano in forza del tacito legale mandato, ond'è autorizzato a contrarre per il suo preponente. Imperocchè sotto questo rapporto il capitano si trova nel caso dell'azione istitoria, ed il sovventore, colle somme, o cose fornite, acquista un privilegio sulle cose acquistate, o conservate colle sue sovvenzioni, ed il committente, negli oggetti però relativi alla commessa gestione, addiviene responsabile di tutte le obbligazioni assunte in fatto, ed in diritto dal suo capitano. *LL.* 1. 5. §§. 8. 11. *ff. de inst. act., l.* 1. §. 9. *ff. h. t., l.* 31. *ff. de negot. gest., l.* 30. *ff. de procur., l.* 10. *C. eod.* Rifiutandosi quindi gli armatori dall' adempicre gli impegni contratti dal loro capitano gerente, deggiono

tutto ai creditori abbandonare navi, noli, e carichi tanto di entrata, che di uscita, mediante un esatto rendiconto del totale importo della seguita navigazione, che quegli a questi sono pure tenuti di manifestare con loro giuramento, ove loro fosse giudizialmente deferito.

96. Possono anche gli armatori essere costretti a manifestare sotto la stessa cautela di non avere profittato dei contratti fatti coll'opera del loro capitano, e che la loro fortuna di mare, o di terra non sia per ciò divenuta più opulenta, *arg. ll.* 10., 17. *ff. de inst. act.*, per così evitare coll'abbandono lo scoglio di essere esposti col loro patrimonio al di là del valore delle cose abbandonate in poter dei creditori sulle medesime, per un fatto del capitano gerente.

97. Dalle premesse considerazioni risulta quanto dal dritto si allontani lo statuto di Amburgo, commentato dal *Kuricke tit.* 6. *ar.* 2., in ammettendo il teorema, che per i denari presi ad imprestito in esteri lidi dal capitano, egli, e non l'esercitore ne rimanga obbligato: nè questo statuto mi pare bastevolmente ajutato dal riflesso sussidiale soggiunto dall'urbanissimo Emerigon, che somigliante dottrina sia buona, se il capitano è colpevole di frode, e se si è obbligato in proprio nome. Imperciocchè si verrebbe con ciò a rovesciare tutto l'edificio legale di quest' azione esercitoria, la quale appunto per regola costante, e perenne fa sì, che le obbligazioni per cagioni nautiche assunte dal capitano percuotano i suoi armatori preponenti, ben anche nel caso di dolo, o frode da lui commesso nella gestione, e condotta navale. D'altronde, se il capitano si obbliga espressamente in persona sua propria, siamo fuori della tesi; giacchè tutto il punto dell'esercitoria azione s'aggira sul tacito legale mandato con cui il capitano procede obbligando non se stesso, ma il patrimonio de' suoi preponenti negli oggetti della navigazione.

98. Non in altra guisa mi pare alquanto cortiggiano delle leggi del suo paese il rispettato Emerigon, quando riduce il poter del capitano, durante il corso del viaggio, alle sole facoltà di prendere danari sul corpo, o a porre sotto pegno gli attrezzi navali, od a vendere le merci del suo caricamento per le necessità del naviglio, e non a quelle di tirare per siffatti bisogni lettere di cambio sugli armatori, quasichè queste tratte, sebbene concepite in nome quali-

ficato, e per causa privilegiata, eccedano il suo legale mandato, e si risolvano in obbligazioni, che a lui solo addivengono personali. Difatti se il capitano è quegli, sulla di cui fede, e capacità, di cui gli armatori si presumono conscii, essi deono riposare; s' egli colle regole di prudenza può benissimo far su di loro delle tratte, anzi che prendere danari in luogo a cambio marittimo sotto usure esorbitanti, o vendere le merci, e gli attrezzi a vilissimo prezzo; s' egli è, come gerente, e tacito legale procuratore di quelli, abilitato a prendere quelle misure, che a lui pajono opportune al vascello, ed alla navigazione, perchè non potrà egli prevalersi delle tratte sugli armatori, se queste sono da lui considerate come il più utile, o meno rovinoso ripiego praticabile nelle circostanze, cui è ridotto per servire con cura, e zelo allo scopo della sua commissione? *Si isthic loci, cambio sub fide exercitorum, pecuniam ab exercitoribus solvendam comparare non queat . . . pecuniam collybo parare potest, quam exercitores solvant.* Stypman *par.* 4. *c.* 5. *n.* 107. Come si potrà dire, che siffatta obbligatoria operazione di commercio non sia inerente al vascello ch' egli comanda, se senza un tale ripiego, questo addiverrebbe innavigabile? Come sostenere, che in tal caso dall' uso delle tratte non dipenda il successo della marittima spedizione cui egli presiede, se privo di un tale soccorso questa verrebbe arrenata, e sospesa, o finirebbe ad avere un successo sventurato, e rovinoso agli interessi degli armatori, dei mercanti caricatori, e del commercio intiero? La causa del commercio marittimo è tutta propria dello Stato, e della repubblica in cui viene esercitato. *Quia ad summam rempubl. navium exercitio pertinet. L.* 1. §. 20. *ff. h. t.*

99. Vero è per altro, che l'uso delle lettere di cambio esser dee dettato dall' impero della necessità nel capitano, che altrimenti non sappia trovare provvedimento ne' bisogni dell' impresa navigazione: e non può portare a tal uso i suoi effetti obbligatorj contro gli armatori, che in quanto non abbiano essi fatto al creditore un generale abbandono del corpo, e delle facoltà, e degli utili loro pervenuti. Avvegnacchè, se malgrado la presa, od il naufragio, gli armatori hanno ricevuto parte dei noli, o qualche altro benefizio, essi sono obbligati di fare onore alle lettere di cambio del loro

capitano, fino alla concorrenza di ciò ch' essi hanno nelle mani, come scrive il medesimo Emerigon. Non penso perciò, che tanto peso debba darsi agli altronde rispettabili giudicati, ch' egli cita dei parlamenti di Francia, o escludere nel capitano la facoltà di tirar lettere di cambio sull' armatore, siccome quelli che uscirono vassalli alla ordinanza, che loro circoscrisse gli estremi di sì rigorosa giurisprudenza. Imperocch' a ragionare con precisione l' ordinanza di Francia non esclude espressamente nè virtualmente siffatta facoltà nel capitano, ma soltanto letteralmente non esprime di accordargliela: nè si può dire, che venga escluso il potere di trarre cambiali sull' armatore per ciò che l' inchiusione di un potere escluda l' altro; giacchè l' espressione *pourra aussi, prendre déniers sur le corps, et quille des vaissaux. Ar. XIX.* non esclude ch' egli possa per prendere questo danaro far uso delle lettere di cambio.

100. Difatti uno de' più grandi commentatori di detta ordinanza sotto questo articolo chiaramente dice, che il capitano essendo in viaggio, ed avendo bisogno del danaro per le necessità del naviglio, può prenderne a cambio marittimo, a fine di essere in istato di continuare la sua rotta. Ma ordinariamente, secondo l' autore nel menzionato commento, i capitani sogliono farsi fare un semplice imprestito, sulla piazza in cui si trovano al cambio corrente, e rilasciano, per il rimborso al sovventore, delle lettere di cambio, ch' essi tirano sull' armatore, mediante lettere di avviso; affinchè questi le paghi alla loro presentazione, come debito inerente alla navigazione commessa al capitano di loro tenente, e di lui commesso. » Mais ordinairement [le maître de navire] il emprunte sim-
» plement sur la place où il se trouve au change courant, et en
» payement il tire une lettre de change sur l'armateur, à qui il don-
» ne avis, a fin que celui-ci paye à sa présentation et qu' il puisse
» en faire assurer le montant, *Comm. au dit. ar. XIX. du Capitaine.*

101. Togliere al capitano la facoltà di far tratte per i bisogni della nave, non è già dare al negoziante la libertà di mettere dei confini ai rischj cui è esposto, e moderare gli azzardi di un commercio già per se stesso pericoloso. Imperocchè il più grande dei rischj è quello, che la nave non giunga al suo destino, e sia coll'

interrompimento del viaggio rapita ogni speranza della marittima spedizione: e questo triste effetto tutto dipenderebbe dal divieto nel capitano di far uso di cambiali, quando altro ripiego non ritrova per sostenere l'impegno della navigazione. Ben lungi adunque che il mio sistema getti gli armatori nel pericolo di vedersi rovinati ed oppressi ad un tempo dai sinistri del mare, e dalle tratte del capitano, a queste anzi essi sarebbero debitori di aver trovato un salutare rimedio, con cui evitare le rovinose conseguenze di quelle.

102. Venirmi a dire, che la fortuna degli armatori ondeggiarebbe allora in una terribile incertezza di essere assorbita più dalla mala versazione del capitano, che dai flotti marini, è lo stesso che oppormi la cattiva scelta ch' essi feccro del loro commesso: quest' objetto ci slancia fuori della coutroversia, giacchè si ritiene sempre che la scelta sia buona, e tutto il di lei rischio rimanga a carico di chi la fece. D' altronde se vi appare la frode nel capitano, questi render ne dee esatto conto al suo preponente, oltre il castigo personale, che può aver luogo contro di colui a misura delle circostanze.

103. Tutt' al più potrebbe nel dubbio essere poco prudente l' affidare al capitano così importante facoltà: ma per entrare nelle viste di prudenza, basta che il preponente o con sicurtà, o con altre cautele si metta possibilmente al coperto dell' abuso, che ne può fare il suo commesso; senza che però mai venga coi segreti patti ad essere alterata la pubblica fede, e l' opinione ch' ognuno aver dee di tale potere nel capitano, cui è affidata la direzione del vascello, e della navigazione.

104. Premessi questi principj, non mi pare che vi sia sì grande imprudenza dalla parte del capitano, nel tirare delle cambiali sull' armatore, quando nell' accordo a lui non fu dato uno speciale permesso, nè che la supposta imprudenza rendere possa il capitano vittima del marino avvenimento. Imperciocchè non è imprudente un atto, che tende a provvedere al buon esito della ricevuta commissione, nè è da questa escluso il potere di usare di quei mezzi che al miglior bene di essa conducono. Sarebbe d' altronde animalesca, e leonina la teoria di far pagare all' armatore le lettere su lui

tirate, se la spedizione a lui riesce di prospero e lucroso successo, e di caricarne il pagamento al capitano, se di questa prosperità non è coronato l'esito del viaggio; quasichè foss'egli l'arbitro ed il risponsabile dei marinareschi eventi. La filosofia, ed il morale consentimento delle genti si oppongono a sì barbaro teorema.

105. Finalmente lo stesso Emerigon dopo essersi battuto col raziocinio, e cogli esempj per sostenere l'opinione adottata dai tribunali delle Bocche-del-Rodano, che non è lecito al capitano di trarre, per causa della navigazione a lui commessa, lettere di cambio sugli armatori, penetrato dal rimorso di una sì cruda dottrina, si riduce a temperarla almeno per il caso di liberare gli ostaggi, che si dovettero fare per il riscatto del vascello » La faveur de la li- » berté l'emporte aisement sur la rigeur des regles générales. » *Vol. 2. ch. 4. sect. XI. in fine*. Sia pure grandissima la causa della libertà: ma sufficiente almeno esser dee quella di salvar la nave, e farla giungere al suo destino, per accordare in ambi i casi al capitano un'eguale facoltà: e se degli uomini si possono dare in ischiavitù per il riscatto della nave, con assai più di facilità deonsi trarre delle lettere di cambio per conservare il vascello, e condurlo nel porto del suo destino.

106. Alle operazioni, in cui il capitano non può essere contrariato per effetto del suo istituto, nemmeno da' suoi committenti, appartiene quella di fare il noleggio della nave. Quand'egli noleggia, o carica qualche cosa mediante formale contratto, questo sorte il pieno suo effetto, ad onta che non siavi intervenuto il consenso dei proprietarj esistenti in luogo; poichè il terzo contraente di buona fede non è mai obbligato a ricercare, se il mandato speciale, o l'adesione loro sia seguita nella formazione della polizza di carico, o di altra convenzione, essendo il capitano autorizzato per una conseguenza del suo impiego a firmare tali ricapiti.

107. Questa facoltà nel capitano non viene limitata da ciò che spesso accade, ch'egli non abbia che il governo della nave per accudire ad una felice navigazione, e l'interesse sia amministrato dal *sopraccarico*, il quale è propriamente detto l'*esercitore*, a motivo che ivi è questi posto dai proprietarj con una facoltà da loro limitata

nel mandato in lui fatto. Con questo agente possono senza far torto al pubblico diritto, ed alla fede commerciale i proprietarj fare delle restrizioni ai poteri a lui conferiti; ma rispetto al capitano del vascello i proprietarj sono sempre tenuti all' osservanza dei contratti da lui fatti coi caricatori, e terzi creditori.

108. Più estesi, anzi illimitati sono dunque i poteri del capitano a preferenza di quelli del sopraccarico, giacchè quegli, e non questi è il direttore della marina commerciale: nè chi con lui contratta è tenuto investigare quali facoltà egli abbia. Poichè il governo della nave, cui presiede, legittima la di lui preposizione, ed autorità; e da questa non declinando la buona fede è sufficiente a produrre l' azione esercitoria contro i proprietarj a favore dei terzi contraenti.

109. Nel capitano l'autorità nasce dalla legge, e quella del sopraccarico proviene dal fatto dell' uomo. Ognuno quindi che con questo voglia contrattare dee ben mettersi in giorno delle di lui facoltà, esaminare i termini del mandato, i quali essere possono più, o meno illimitati a seconda della volontà del mandante, astenersi dal prendere impegni, chè fuori escano dai confini del di lui mandato, e non esporsi al pericoloso cimento di giustificare in un regolare giudizio, e con rigorose prove, che la fede del contraente era tanto manifesta da ridurre valida l' obbligazione assunta dal sopraccarico *arg. l. qui cum alio* 19. *ff. de R. J.*

110. Quantunque per le ricordate teorie appaja, che ogni obbligazione dei proprietarj cessi coll' abbandono della nave, e dei noli, e spiri ogni risponsabilità del capitano colla perdita fortuita di essa nave da lui condotta; pure il naufragio, lo spezzamento, od altro sinistro del vascello non distrugge le azioni competenti ai terzi creditori contro l'esercitore per il fatto del capitano dopo tali infortunj. Imperocchè, continuando in lui l' obbligo, in faccia dei caricatori, e degli interessati d' invigilare a ciò che si perda il meno possibile, e si ricuperi il più che sia fattibile, e sieno gli effetti salvati, e condotti al loro destino, fino che questo scopo non siasi raggiunto, l' obbligazione nel capitano è sempre viva, e viva con essa rimane quella dei proprietarj di rispondere di ogni di lui fatto, anche relativo al ricupero, e per quegli ulteriori impegni, ed obblighi, ch'egli

potesse contrarre per le spese di esso ricupero. Se infatti vegliando egli al ricupero, prosiegue a lucrare i noli della merce ricuperata, e l'accudimento al ricupero è pur uno degli essenziali doveri del capitano, ben ragionevole è, che colle speranze dei lucri vadano compagne le responsabilità del capitano, e de' suoi preponenti verso dei terzi interessati.

111. Per quanto grande sia il beneficio, e privilegio di quest'azione, desso non si estende al di là del valore della nave, degli attrezzi, e noli della medesima: ma se questa si perde, i creditori perdono con lei ogni diritto sulle sicurtà, che per avventura i proprietarj avessero fatto per loro conto a riguardo di essa nave; ad onta che l'utile indi sperabile sembri costituire un ramo di patrimonio di mare, il quale tutto rimane obbligato in via di massima a cauzione dei terzi creditori. La ragione di questo è, che l'oggetto dell'assicuranza, potendosi fare anche da un terzo estraneo, e non proprietario della nave, viene un tale contratto ad essere affatto fuori della sfera di quelli che, producendo lucri, soggiacere possono all'ipoteca del creditore; conciossiacchè non è la nave che produca il lucro dell'assicuranza, ma la non esistenza del contemplato pericolo, il quale cadere poteva egualmente sul contratto relativo a tutt'altra nave, fuorchè a quella perita, e vincolata al pegno per una conseguenza dell'azione esercitoria.

112. Finalmente non ogni proprietario è solidalmente tenuto in forza di quest'azione: quel solo proprietario vi è astretto che ha la generale amministrazione del commercio marittimo, ed un solidale diritto a tutti i lucri che da esso ridondano. Questi due estremi, che soli sono atti a costituire il vero esercitore, sono affatto incompatibili in que' partecipi, o comproprietarj, che altra ragione non hanno fuor di quella di un lucro proporzionato al loro capitale. Questi interessati non sono veri esercitori, e quindi soggetti non vanno all'esercitoria azione. *Exercitorem autem eum dicimus, ad quem obventiones, et reditus omnes perveniunt sive is dominus sit, sive a domino navem per aversionem conduxerit, vel ad tempus, vel in perpetuum. L.* 1. §. 15. *ff. h. t. Brunem. ad d. l. Voet ff. h. t. Peck. de re nautica h. t.*

113. Da ultimo non posso passare sotto silenzio, che il commercio di terra è così unito a quello di mare, che spesso la direzione della bisogna mercantile terrestre, e marittima è diretta da un istitore, e da un esercitore: o questi n'è direttore generale in capo con facoltà di nominare degli istitori. L'obbligazione dell' esercitore, o del padrone, impiegata dall' istitore, o dal fattore, non cessa, nè si estingue per quella che vi è aggiunta dall' agente, ma si fa mista, come nel caso che l'esercitore fa sicurtà per l'istitore. *L. penul. §. Tabernam ff. de inst. act. quamvis finiatur obligatio propter novationem illius, in aliam transferendo, secundum L. habebat §. meminisse ff. eod.* Hevia *Com. l. 1. c. IV. §. 36.*

114. Quando due, o più istitori nominano un istitore, ciascuno di loro rimane obbligato in solido per il fatto di lui *L. habebat §. si duobus ff. eod., L. si mandatum §. pupillus ff. mandati*. Ma ciascuno degli istitori se sono molti, non sono obbligati solidalmente, che ove abbiano in solido accettata, ed assunta la loro affidata amministrazione. *L. penult. ff. de curat. dand. L. si pluribus ff. de negot. gest., L. 1. §. ult. ff. h. t.*

115. Ove poi si trovano obbligati l'esercitore, e l'istitore, è in facoltà del creditore di volgere le sue azioni per essere pagato contro ciascuno di essi in solido: ed è di sua elezione il convenire l'uno anzichè l'altro, *L. 1. §. 17. ff. h. t.* Ma l'esercitore all' opposto non ha azione contro i contraenti coll' istitore, dovendo solo contro di costui dirigerla: se però i creditori avranno già rivolte le loro azioni contro l'esercitore, od il preposto alla nave da questo nominato, non sarà più loro libero di venire anco contro di costui o viceversa; e quanto verrà pagato dall' uno, diminuirà, o toglierà il debito dell' altro, *d. L. 1. §. 24. ff. h. t.*

Fine del Tomo Secondo.

INDICE

Dei Titoli contenuti in questo Secondo Tomo.

TITOLO I. *Del Naufragio* . . . . . Pag. 7
II. *Dell' Arrenamento delle navi* . . » 37
III. *Dell' Abbordaggio, ossia Investimento di due, o più navi in acqua* . » 44
IV. *Del Fuoco, ossia dell' Incendio* . . » 56
V. *Dell' Abbandono* . . . . . » 74
VI. *Del Ricupero, o Salvaggio* . . . » 145
VII. *Della Innavigabilità della nave* . . » 167
VIII. *Del Getto, e della Contribuzione* . » 190
IX. *Delle Avarie* . . . . . » 253
X. *Del Cambio marittimo* . . . . . » 304
XI. *Delle Assicurazioni, o delle Polizze, e sicurtà marittime* . . . . . » 361
XII. *Dell' Azione esercitoria* . . . . » 409

Digitized by Google